

INSTITUTO SUPERIOR DE CIÊNCIAS POLICIAIS E SEGURANÇA INTERNA



**Hélder Fernando Arruda Andrade**

Aspirante a Oficial de Polícia

**O TRÁFICO DE MENOR GRAVIDADE E O CONSUMO**

**O PAPEL DOS ÓRGÃOS DE POLÍCIA CRIMINAL**

Orientador:

**Professor Catedrático Germano Marques da Silva**

LISBOA, 27 DE ABRIL DE 2011



---

**HÉLDER FERNANDO ARRUDA ANDRADE**

Aspirante a Oficial de Polícia

**O TRÁFICO DE MENOR GRAVIDADE E O CONSUMO**

---

**O PAPEL DOS ÓRGÃOS DE POLÍCIA CRIMINAL**

**Dissertação Final de Mestrado Integrado em Ciências Polícias**

XXIII Curso de Formação de Oficiais de Polícia

Orientador:

**Professor Catedrático Germano Marques da Silva**

**INSTITUTO SUPERIOR DE CIÊNCIAS POLICIAIS E SEGURANÇA INTERNA**

**LISBOA, 27 DE ABRIL DE 2011**

---

Ao meu pai...  
Que descanse em paz!

## **AGRADECIMENTOS**

À PSP por me ter acolhido na sua tão humilde e nobre Instituição.

Ao ISCPSI por me ter aberto as portas para o futuro.

Ao meu orientador, Professor Catedrático Germano Marques da Silva por todo o seu apoio, acompanhamento, conhecimentos transmitidos e pela muita paciência que teve comigo ao longo destes meses de trabalho.

Ao XXIII CFOP por tudo o que representa para mim e, principalmente, por terem sido o meu suporte e companhia, nos bons e maus momentos, ao longo destes cinco anos.

A todos aqueles, sem exceção, que me apoiaram e depositaram toda a sua fé e esperança em que conseguiria chegar ao fim do túnel!

**E, em especial, à minha família por todos os sacrifícios que fizeram por mim!**

O meu sincero obrigado a todos!

## RESUMO

A Polícia de Segurança Pública teve que se adequar à mudança de pensamento que ocorreu em Portugal após a Resolução do Conselho de Ministros n.º 46/99, de 25 de Maio, que aprovou a Estratégia Nacional de luta contra a droga; de acordo com esta estratégia, o legislador elaborou a Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, que passou a privilegiar a saúde dos consumidores em prejuízo da criminalização das suas condutas. Por outro lado, manteve-se em vigor o Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, para todos os crimes de tráfico, com as devidas exceções ao artigo 40.º do mesmo diploma legal, que previa e punia o consumo de droga.

Contudo, o legislador não definiu como devem ser tipificadas as situações em que o indivíduo detém ou adquiriu produto estupefaciente ou substâncias psicotrópicas, que contempladas nas tabelas em anexo ao Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, em quantidades superiores ao previsto para consumo próprio durante dez dias, atendendo aos limites quantitativos máximos previstos na Portaria n.º 94/96, de 26 de Março.

**Palavras-chave:** tráfico de droga; tráfico de menor gravidade de droga; consumo de droga; órgão de polícia criminal, indiciado.

## **ABSTRACT**

The Public Security Police had to follow the change of thinking that occurred in Portugal after the Minister Council Resolution 46/99, 25<sup>th</sup> May. This resolution approved the National Strategy for fight against drugs; according to that strategy, the legislator created law 30/2000, 29<sup>th</sup> November, according to which consumers' health is privileged in prejudice of the criminalization of their behaviors. On the other hand, Decree-law 15/93, 22<sup>nd</sup> January, was kept in force to solve trafficking crimes, although with the exceptions to article 40 established by the same legal diploma that covered and punished drug consumption.

However, the legislator did not define how to typify situations where a person holds or has acquired narcotics or psychotropic substances, in quantities superior to the established limits (administrative ruling 94/96, 26<sup>th</sup> March) regarding their consumption for a 10 days period.

**Key words:** drug trafficking; drug consumption; the police officer; the drug addicted.

# ÍNDICE

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>1</b>
-------------------------	----------

## **CAPÍTULO I – DAS DECISÕES JURISPRUDENCIAIS**

1.1. DAS DECISÕES JURISPRUDENCIAIS DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.....	5
1.2. DO ACÓRDÃO UNIFORMIZADOR DE JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA N.º 8/2008, DE 25 DE JUNHO .....	14

## **CAPÍTULO II – DO POSICIONAMENTO DOUTRINÁRIO SOBRE A TEMÁTICA EM ESTUDO**

2.1. DA REVOGAÇÃO DO ARTIGO 40.º DO DECRETO-LEI N.º 15/93, DE 21 DE JANEIRO E O VAZIO SANCIONATÓRIO LEGAL .....	18
2.2. DO ARTIGO 25.º DO DECRETO-LEI N.º 15/93, DE 21 DE JANEIRO E A INCRIMINAÇÃO DA CONDUTA DO AGENTE PORTADOR DA DROGA.....	21
2.3. DA INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ARTIGO 2.º, N.º 1 DA LEI N.º 30/2000, DE 29 DE NOVEMBRO.....	24
2.4. DA INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO ARTIGO 28.º DA LEI N.º 30/2000, DE 29 DE NOVEMBRO.....	27

## **CAPÍTULO III – DO ÂMBITO DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO PROCEDIMENTO CRIMINAL E CONTRA-ORDENACIONAL**

3.1. DA POSIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FASE DE INQUÉRITO .....	31
3.2. DA POSIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FASE DE JULGAMENTO.....	38

## **CAPÍTULO IV – DO PAPEL DOS ÓRGÃOS DE POLÍCIA CRIMINAL: NORMAS E PROCEDIMENTOS DE ACTUAÇÃO**

4.1. DAS MEDIDAS CAUTELARES E DE POLÍCIA .....	41
4.2. DOS PROCEDIMENTOS ADOPTADOS PELA POLÍCIA DE SEGURANÇA PÚBLICA	43
4.2.1. <i>Da identificação</i> .....	45
4.2.2. <i>Da revista</i> .....	46
4.2.3. <i>Da apreensão, da análise e da pesagem do produto</i> .....	48
4.3. DAS PRINCIPAIS DIFICULDADES SENTIDAS PELOS ÓRGÃOS DE POLÍCIA CRIMINAL .....	49
4.3.1. <i>Do enquadramento legal como tráfico ou tráfico de menor gravidade</i> .....	49

4.3.2. <i>Do limite quantitativo máximo de produto estupefaciente e substâncias psicotrópicas.</i>	51
4.3.3. <i>Da condução do indivíduo à Esquadra para identificação ou revista.....</i>	52

<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>55</b>
-----------------------	-----------

<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>59</b>
---------------------------	-----------

<b>ANEXOS .....</b>	<b>66</b>
---------------------	-----------



## INTRODUÇÃO

O recurso às drogas enraizou-se nas sociedades de uma forma que se torna cada vez mais difícil de combater, isso apesar dos muitos esforços levados a cabo pelas Polícias de todo o mundo e pela sociedade em geral, visto que “o crime de tráfico não tem rosto nem história, porque a sociedade luta contra o tráfico em geral e não contra o crime em concreto”<sup>1</sup>.

O fenómeno conhecido como globalização veio afectar, ainda mais, o impacto nefasto que o consumo e, obviamente, o tráfico destas substâncias causam na população, pois “se é verdade que “cada qual é o único guardião da sua saúde moral, física e intelectual”, como sublinhou Stuart Mill, nada permite que se interfira na esfera da liberdade de outra pessoa, oferecendo-lhe substâncias que provocam dor e sofrimento”<sup>2</sup>. Como se tal não bastasse, as pessoas são também alvo da pequena criminalidade<sup>3</sup> associada ao tráfico e ao consumo destas substâncias.

Alegam as mais variadas razões e pretextos para o seu consumo, pensando no presente porque o futuro ainda vai longe. Pode-se chegar a um extremo em que o consumo, que não tem o mesmo impacto negativo na sociedade que o tráfico, é não mais que um acto normal e corrente, isso porque “o consumo de drogas tem assumido várias faces: religiosa, de ritualidade social, lúdica e terapêutica”<sup>4</sup>. Contudo, há quem não pense da mesma forma, porque a “partir do final do século XIX [foi] objecto e causa da criminalidade”<sup>5</sup>.

O legislador assumiu, a partir de então, um papel importante, a par da Polícia, no combate ao tráfico e consumo de estupefacientes, evoluindo ao longo do tempo, na medida que o conhecimento científico também evoluía. Esta evolução permitiu analisar as medidas preventivas, e também repressivas, implementadas no combate ao tráfico e ao consumo de droga, e a medida implementada que mais se sobressai é a criminalização, quer do tráfico, quer do consumo de droga.

Porém, “Portugal pode reclamar-se de alguma coragem no contexto europeu na opção pela descriminalização do consumo, posse e aquisição de estupefacientes para uso

---

<sup>1</sup> PALMA, Maria Fernanda, “Consumo e tráfico de estupefacientes e Constituição: absorção do “Direito Penal de Justiça” pelo Direito Penal Secundário?” in *Revista do Ministério Público*, n.º 96, ano 24.º, Out./Dez., 2003, p. 32.

<sup>2</sup> PEREIRA, Rui, “A descriminalização do consumo de droga” in *Liber Discipulorum* para Jorge de Figueiredo Dias, Coimbra Editora, 2003, p. 1165.

<sup>3</sup> Associada à obtenção de recursos para a dose diária do indiciado.

<sup>4</sup> FONSECA, Cristina Reis, “Consumo de Drogas: Crime ou Contra-Ordenação?” in *Revista Saúde Mental*, Volume VIII, n.º 4, Jul./Ago., 2006, p. 40.

<sup>5</sup> *Ibidem*

individual, consagrada pela resolução n.º 46/99, que aprovou a Estratégia Nacional de luta contra a droga e que se traduziu na edição da lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro”<sup>6</sup>.

Deste modo, com a realização deste trabalho propusemos estudar os procedimentos adoptados pelos órgãos de polícia criminal perante um indivíduo que adquiriu ou detém produto estupefaciente ou substâncias psicotrópicas, para consumo próprio, numa quantidade superior à necessária para consumo médio individual durante o período de 10 dias, estando este limite previsto no artigo 2.º, n.º 2, da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro. Por outras palavras, referimo-nos às situações de limite que tanto podem ser enquadradas como tráfico de menor gravidade ou como consumo destas substâncias.

Os factores que mais se evidenciaram para a escolha desta temática foram, sem dúvida, a grande proximidade que a Polícia de Segurança Pública tem com a sociedade, obrigando-a a adoptar sempre as melhores estratégias para prevenir e reprimir a criminalidade associada ao tráfico de estupefacientes, sem descuidar a investigação sobre o tráfico de estupefacientes no que concerne à venda directa ao consumidor.

Outro factor foi a necessidade de definir correctamente se um indivíduo é um consumidor que necessita de ser tratado, ou se é um traficante que deve ser punido de modo mais severo, tendo em conta todas as atenuantes previstas legalmente, isso apesar de não haver consonância entre a jurisprudência e a doutrina sobre como enquadrar a circunstância de a quantidade de estupefaciente detida ou adquirida pelo agente, para consumo próprio, exceder o necessário para o consumo médio individual durante dez dias.

Por este último motivo têm surgido certas dúvidas no seio dos órgãos de polícia criminal o que dificulta claramente o processo decisório e o correcto encaminhamento do indivíduo e consequente expediente. Feita esta ressalva, não poderíamos deixar de evocar os objectivos a atingir com a realização desta dissertação de Mestrado Integrado em Ciências Policiais.

Achamos necessário efectuar uma análise sobre a orientação da jurisprudência acerca desta matéria, recorrendo, para tal, aos acórdãos mais recentes, nomeadamente, dos Tribunais da Relação e do Supremo Tribunal de Justiça, o que nos permitiu, de igual modo, começar a delinear a posição do Ministério Público, por um lado, e da Doutrina, por outro. O que está em causa é, se a quantidade de estupefaciente detido ou adquirido pelo agente, para consumo próprio, exceder o necessário para consumo médio individual durante dez dias, que tipo de crime deve ser imputado ao indivíduo?

---

<sup>6</sup> *Idem*, p. 39.

Como à Polícia de Segurança Pública não lhe compete proceder a julgamentos de culpa, porque a mesma somente lida e interpreta factos, foram adoptados determinados procedimentos que, bem ou mal, necessitam sempre de ser orientados, porque, por exemplo, é fundamental o órgão de polícia criminal optar pelo tipo de investigação indicada para a ocorrência, sem nunca descurar a importância que o inquérito criminal tem.

Com a mudança do panorama político e social, surgiram também outras necessidades, entre as quais, a de tratar e reintegrar o indivíduo, independentemente de ser um consumidor ocasional, inicial ou toxicodependente<sup>7</sup>. Por último, o legislador, ao tentar abarcar ao máximo todo o fenómeno associado à droga, acabou por pôr em cheque os órgãos de polícia criminal, ao se depararem com determinadas dificuldades ao lidarem com estas situações de limite. Por isso, foi também nosso objectivo tentar dar respostas ou elucidar algo mais sobre estas mesmas dificuldades.

O ponto de partida para chegar aos objectivos supramencionados é o de ver respondida a seguinte questão: Qual deverá ser a actuação dos órgãos de polícia criminal face a uma situação de limite entre o tráfico e o consumo de produto estupefaciente ou substâncias psicotrópicas?

Face à pergunta exposta, levantamos algumas hipóteses para tentar dar a resposta mais correcta à mesma, entre elas: se deve ser feita uma interpretação restritiva do artigo 28º da Lei 30/2000, de 29 de Novembro; se devemos adoptar uma interpretação extensiva do artigo 2º, n.º 1 da Lei 30/2000, de 29 de Novembro; se existe a possibilidade de incriminar a conduta do agente portador da droga como responsável pela prática do crime de tráfico previsto e punido pelo artigo 25º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 21 de Janeiro, ou se existe, ou não, um vazio sancionatório, pela impossibilidade de recurso à analogia, por revogação do artigo 40º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 21 de Janeiro, excepto no que concerne ao cultivo.

Continuando com a exposição das hipóteses, será que é produtor enquadrar a conduta do indivíduo como um ilícito criminal, ou como um ilícito de mera ordenação social, independentemente da quantidade de droga, ou cada caso deve ser tratado como um caso isolado, e, por último, por não haver um consenso entre a jurisprudência e a doutrina, se tal condição pode originar discrepâncias nos procedimentos adoptados pelos órgãos de polícia criminal.

---

<sup>7</sup> Com a entrada em vigor da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, o acto de consumir, adquirir ou deter estupefacientes para consumo, passou a ser considerado como um ilícito de mera ordenação social e não como um ilícito criminal.

Tratando-se de um trabalho fundamentalmente teórico, não se colocou a possibilidade de dividir o mesmo em duas partes distintas, ou seja, uma parte teórica e outra prática. Contudo, no seu quarto capítulo é feita uma ressalva no que concerne à componente prática relacionada com as normas e procedimentos de actuação adoptados pela Polícia de Segurança Pública para lidar com esta situação em concreto.

Optamos por, na parte do desenvolvimento, dividir o trabalho em quatro capítulos, sendo o primeiro dedicado à análise da jurisprudência, recorrendo aos acórdãos que achamos serem os mais pertinentes, e que, por isso, deviam ser mencionados neste trabalho. O segundo e o terceiro capítulo terão como tópicos, respectivamente, as diversas posições assumidas pela doutrina sobre o tema em estudo neste trabalho; e o âmbito da intervenção do Ministério Público no procedimento criminal e contra-ordenacional. Para tal, foi necessário proceder a uma exaustiva pesquisa bibliográfica de referência nesta matéria, entre consulta de trabalhos, publicações, revistas e artigos.

Por último, no quarto capítulo versamos sobre os procedimentos e orientações adoptados no terreno por parte dos órgãos de polícia criminal, e se os mesmos estão a ser os mais correctos para a resolução dos problemas com que os mesmos se deparam no seu dia-a-dia. O processo mais eficaz para determinar isso foi o de analisar aprofundadamente as normas de procedimento, orientações e despachos proferidos a nível interno sobre esta matéria, e aos quais conseguimos ter acesso.

É sempre interessante comparar o que foi escrito com o que é feito no terreno, ao lidar, em primeira mão, com os principais intervenientes. Pode-se assim obter outro ponto de vista, mais técnico-táctico, entre o que é escrito e o que é feito, actualmente, pela Polícia de Segurança Pública, quando os órgãos de polícia criminal lidam com as situações de limite entre o consumo e o tráfico de produto estupefaciente ou substâncias psicotrópicas.

## CAPÍTULO I – DAS DECISÕES JURISPRUDENCIAIS

“Se a jurisprudência se pode considerar a virtude da prudência aplicada ao direito, como a ciência do justo e do injusto, logo se aceitará que se trata de uma ciência prática e não especulativa, no pressuposto de que o direito não pode atingir a certeza das matemáticas ou das ciências da natureza”.

(Lourenço Martins)<sup>8</sup>

### 1.1. DAS DECISÕES JURISPRUDENCIAIS DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

O Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, que versa sobre o “tráfico e consumo de estupefacientes e substâncias psicotrópicas”<sup>9</sup>, criou um leque de crimes, sendo de salientar o seu artigo 21.º, o qual serviu de referência para outros tipos de crimes contemplados, respectivamente, nos artigos 24.º, 25º e 26.º. Estes últimos divergem, respectivamente, do citado artigo 21.º pela existência de circunstâncias agravantes na conduta do indivíduo; quando a ilicitude do facto é consideravelmente reduzida<sup>10</sup> e pelas circunstâncias de o agente ter como única<sup>11</sup> finalidade sustentar o seu consumo de drogas. Porém, o legislador teve a plena consciência de dividir o crime de tráfico do de consumo, reforçando esta tese na letra da lei do artigo 21.º, quando ressalva “fora dos casos previstos no artigo 40.º”.

Importa também referir que o “crime de tráfico de estupefacientes, em qualquer das suas modalidades, é um crime de perigo abstracto, pelo que não se exige, para a sua consumação, a existência de um dano social ou efectivo”<sup>12</sup>, ou seja, logo que o bem jurídico que a norma defende, neste caso, o da saúde pública, é posto em perigo está consumado o crime de tráfico, bastando para isso a mera detenção de produto estupefaciente.

---

<sup>8</sup> MARTINS, Lourenço, “Comentário ao acórdão de fixação de jurisprudência n.º 8/2008 – STJ” in Revista do Ministério Público, n.º 115, Ano 29, Jul./Set., 2008, p. 218.

<sup>9</sup> Artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro.

<sup>10</sup> Como bem vem expresso no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 13/09/2006, ao assumir que esta é “a forma que o legislador, por razões de justiça material, em nome da proibição de excesso e da proporcionalidade, encontrou para acudir aos casos em que o desvalor da acção se mostra digno de menor censura e reprovação penal, à luz do sentimento de justiça reinante na comunidade”.

<sup>11</sup> Eduardo Maia Costa acha absurdo que a lei afaste “a generalidade das situações que poderiam cair sob a alçada desta incriminação, pois normalmente o traficante-consumidor (...) trafica para poder consumir mas também para poder sobreviver, [logo] a distinção entre sustentar o “vício” e sobreviver não faz sentido”. COSTA, Eduardo Maia, “Direito penal da droga: breve história de um fracasso” in Revista do Ministério Público, n.º 74, ano 19.º, Abr./Jun., 1998, p. 108.

<sup>12</sup> Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 10/05/06, proferido no processo 0547038, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

No que concerne ao artigo 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, este “contemplava todas as situações de detenção de estupefacientes para consumo pessoal, independentemente da quantidade detida. A afectação da droga ao consumo bastava para afastar a punição como tráfico”<sup>13</sup>.

Como antes o consumo estava previsto como crime, foi necessário descriminalizar esta conduta, e isso ocorreu com o artigo 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro<sup>14</sup>, que revogou o artigo 40.<sup>o15</sup>, contudo, descriminalizar é diferente de legalizar. Desta forma, com o artigo 2.º da já citada lei<sup>16</sup> passou a prever-se o consumo como uma actividade ilícita, mas daquele momento em diante, como ficou enquadrado no âmbito contra-ordenacional, a censura social e jurídica daquela conduta ficou garantida<sup>17</sup>.

Contudo, nem tudo é tão claro e linear como aparenta ser. O n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, destaca que “para efeitos da presente lei, a aquisição e a detenção para consumo próprio das substâncias referidas no número anterior não poderão exceder a quantidade necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 dias”.

O que está em causa é a qualificação jurídica da detenção de estupefacientes para consumo que exceda a necessária para o consumo médio individual durante dez dias<sup>18</sup>. Esta “aparente” lacuna legal veio criar dificuldades jurídicas na aplicação correcta da lei pelos tribunais e é sobre esta questão que nos debruçaremos neste ponto. Neste sentido, o acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 07/12/05, onde vem expresso que existem “dificuldades na integração jurídico-penal de condutas relativas ao consumo de estupefacientes (excluído o cultivo de tais substâncias), quando, em termos de quantidade, é excedida a necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 dias”<sup>19</sup>.

---

<sup>13</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de, 03/05/07, proferido no processo 10048/06-5, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>14</sup> Segundo a letra da lei, “são revogados o artigo 40.º, excepto quanto ao cultivo, e o artigo 41.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, bem como as demais disposições que se mostrem incompatíveis com o presente regime”.

<sup>15</sup> Excepto no que diz respeito ao cultivo, independentemente da quantidade em causa, que foi ressalvado na norma revogatória do artigo 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro.

<sup>16</sup> No seu artigo 1.º, n.º 1, vem expresso que esta lei vem definir o “regime jurídico aplicável ao consumo de estupefacientes e substâncias psicotrópicas, bem como a protecção sanitária e social das pessoas que consomem tais substâncias sem prescrição médica”.

<sup>17</sup> “A valorização da intervenção de Portugal (...) na definição e concretização de estratégias e iniciativas comuns face ao problema da droga, bem como a articulação das políticas nacionais com os compromissos internacionalmente assumidos”. Resolução do Conselho de Ministros n.º 46/99, de 25 de Maio.

<sup>18</sup> As quantidades máximas permitidas para o consumo médio individual diário são as estabelecidas no artigo 9.º e pelo mapa em anexo à Portaria n.º 94/96, de 26 de Março.

<sup>19</sup> Na mesma senda, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 25/06/08, quando, na matéria de direito, assume que “o legislador não se tinha debruçado sobre as situações em que alguém detém exclusivamente para o consumo pessoal, quantidade de substância proibida que exceda os 10 dias”.

De acordo com o artigo 202.º da Constituição da República Portuguesa, cabe aos tribunais a função jurisdicional, quando vem plasmado, no seu n.º 1, que os “tribunais administram a justiça em nome do povo”, com a clara salvaguarda da sua independência, e estes orientam-se somente pelo que a lei definir<sup>20</sup>.

Os tribunais portugueses, desde logo, perante esta situação, denotaram em diversos acórdãos e sentenças, uma diferente interpretação da própria lei. Esta falta de unanimidade deve-se, em muito, às diferentes posições jurisprudenciais e doutrinárias<sup>21</sup> que, desde a entrada em vigor da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, têm sido assumidas.

No mínimo, já se originou uma desconfortável instabilidade no seio judicial e, com isso, podem estar em causa certos princípios constitucionais, como o princípio da igualdade, plasmado no artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa e ainda o disposto no artigo 29º, especificamente, os n.ºs 1 e 3 da Constituição da República Portuguesa. A partir daí deparamo-nos com um efeito semelhante ao de uma “bola de neve”, por outras palavras, abriu-se caminho aos inúmeros recursos ao Supremo Tribunal de Justiça e até ao Tribunal Constitucional.

Vamos considerar como hipótese de estudo que quatro indivíduos são julgados no mesmo dia, mas cada qual num tribunal português diferente, independentemente das áreas onde estão localizados estes tribunais. O Ministério Público acusa todos do mesmo crime, o previsto no artigo 21.º, n.º 1 do Decreto-Lei 15/93, de 22 de Janeiro, sendo que os factos foram praticados pelos arguidos após a entrada em vigor da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro<sup>22</sup>.

Nos julgamentos ficou provado que cada arguido tinha adquirido ou tinha em sua posse determinada quantidade de produto estupefaciente<sup>23</sup>, mas que a quantidade do mesmo ultrapassava o necessário para o consumo médio individual durante o período de dez dias. Ficou também determinado que a posse e/ou aquisição de todo o produto se destinava somente para consumo, logo passível de ser enquadrado na Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro.

Atendendo a toda esta matéria de facto, cabe aos quatro tribunais decidir de acordo com cada um dos processos, para que seja feita justiça, e para tal foram delineadas as seguintes hipóteses:

---

<sup>20</sup> Cfr. artigo 203.º da Constituição da República Portuguesa.

<sup>21</sup> As posições doutrinárias vêm contempladas no capítulo II deste trabalho.

<sup>22</sup> Esse apontamento é importante porque deve-se aplicar sempre a lei mais favorável ao arguido e também porque a lei em questão veio despenalizar o consumo de substâncias proibidas.

<sup>23</sup> Que constam nos mapas em anexo à Portaria n.º 94/96, de 26 de Março.

**A. O Tribunal A condena o Arguido A' pelo crime previsto e punido pelo artigo 21.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro<sup>24</sup> ou pelo artigo 25.º do mesmo diploma legal<sup>25</sup>;**

Neste caso, deve-se proceder a uma conjugação dos artigos 21.º e 25.º do Decreto-Lei 15/93, de 22 de Janeiro, porque apesar de as situações de detenção para consumo que excedam as doses médias individuais para dez dias (tendo sempre em conta o número a mais de doses estabelecido pela Portaria n.º 94/96, de 26 de Março) serem punidas como um ilícito criminal por via dos artigos supracitados, muitas vezes estão reunidos os pressupostos do artigo 25.º, ou seja, a ilicitude do facto é especialmente diminuta.

Como nossa referência, analisamos o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 15/11/07, proferido no processo n.º 9117/07-9<sup>26</sup>; o acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 07/12/05, proferido no processo n.º 0442812<sup>27</sup>; e o acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 14/12/04, proferido no processo n.º 1776/04-1<sup>28</sup>, de modo a demonstrar que já ocorreram punições criminais por um destes dois artigos. Vejamos, quando no acórdão da Relação do Porto vem expresso que “quanto a nós, da conjugação dos artºs 25.º e 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93 e dos artºs 2º nºs 1 e 2, e 28 da Lei n.º 30/200, resulta que as situações para consumo [que exceda o legalmente previsto para consumo] (...) são punidas com pena de prisão de 1 a 5 nos ou com pena de prisão até dois anos ou multa até 240 dias”.

A decisão do Tribunal de 1.ª Instância, da qual o Ministério Público recorreu, foi a de condenar o arguido pelo crime de tráfico de estupefacientes de menor gravidade, substituída depois por uma pena de multa. O Tribunal da Relação do Porto confirmou a decisão recorrida, apesar de o arguido deter, na altura do momento dos factos, 31,018 gramas de *Canabis*. Alegou ainda o mesmo que, pelo motivo da substância se destinar ao mero consumo pessoal (o contrário não foi provado), trata-se de “uma circunstância que diminui de forma acentuada a ilicitude (...) desembocando numa pena de prisão substituída por multa”. O Tribunal da Relação não hesitou em manter a decisão recorrida.

---

<sup>24</sup> De acordo com o artigo em causa, a pena legal abstracta é de 4 a 12 anos de prisão.

<sup>25</sup> Se o acto estiver enquadrado na alínea a) do artigo 25.º, a pena legal abstracta é de 1 a 5 anos de prisão. Por outro lado, se for enquadrada nos pressupostos da alínea b) do mesmo artigo, a pena legal abstracta passa a ser de até 2 anos de prisão, que pode ser substituída por uma multa até 240 dias.

<sup>26</sup> Do mesmo Tribunal da Relação, ver os acórdãos de 19/12/06, proferido no processo n.º 5788/06 e o de 17/10/06, proferido no processo n.º 3926/06, disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>27</sup> Do mesmo Tribunal da Relação, ver os acórdãos de 09/12/04, proferido no processo n.º 0415058 e o de 22/10/03, proferido no processo n.º 2387, disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>28</sup> Todos disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).



No mesmo sentido, a decisão do Tribunal da Relação de Évora que enquadrou os factos imputados ao arguido no crime previsto e punido no artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, por também considerar que a quantidade de 50,910 gramas de Haxixe exceder a necessária para os dez dias permitidos legalmente, ou seja, estão reunidos os pressupostos para se considerar a diminuta ilicitude do facto devido à pouca<sup>29</sup> quantidade de estupefaciente.

Por último, perante as circunstâncias de facto em que o arguido detinha 7,754 gramas de *Canabis* e 0,853 gramas de Cocaína, o mesmo e após recurso da decisão do Tribunal de 1.ª Instância por parte do Ministério Público, o Tribunal da Relação de Lisboa pronunciou-se pela revogação da decisão recorrida, imputando ao arguido um crime de tráfico de estupefacientes previsto no Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro. Porém, e mais uma vez, este Tribunal da Relação mantém em aberto a possível conjugação do artigo 21.º com o artigo 25.º.

Analisando as três decisões, muito semelhantes entre si, o mais certo é os Tribunais da Relação, como foram estes, optarem pelo enquadramento dos factos no crime de tráfico de menor gravidade, considerando sempre como factor para diminuir a ilicitude do facto, a reduzida quantidade de produto estupefaciente e também por, em sede de julgamento, não ficar provado que os arguidos não detinham o produto para seu exclusivo consumo, apesar de tal insinuação parecer paradoxal.

**B. O Tribunal B condena o Arguido B' pelo crime previsto e punido pelo artigo 40.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro<sup>30</sup>;**

No que concerne a esta decisão, a base da mesma foi considerar que o produto estupefaciente que o arguido detinha e a sua atitude não poderem ser enquadradas quer no âmbito do artigo 21.º ou no do artigo 25.º, ambos do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, mas continuava a ser punido criminalmente, agora pelo artigo 40.º do mesmo Decreto-Lei.

Para evidenciar que decisões semelhantes a esta já foram tomadas, evocamos o acórdão do Tribunal da Relação do Porto<sup>31</sup>, de 22/11/06, proferido no processo n.º

---

<sup>29</sup> Não existem critérios legais que possam determinar se a quantidade detida no momento da intercepção é considerada muito ou pouca. Ficará sempre ao critério do julgador avaliar isso.

<sup>30</sup> De acordo com o artigo em causa, a pena legal abstracta é de até 1 ano de prisão, que pode ser substituída por uma multa até 240 dias.

<sup>31</sup> Do mesmo Tribunal da Relação, ver os acórdãos de 16/02/05, proferido no processo n.º 0414603, o de 12/01/05, proferido no processo n.º 0314384, o de 12/10/05, proferido no processo n.º 0416952, o de 09/02/05, proferido no processo n.º 0410428, o de 06/07/05, proferido no processo n.º 0445840, o de

0614664, o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa<sup>32</sup>, de 03/05/07, proferido no processo n.º 10048/06-5 e o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 16/06/04, proferido no processo n.º 1239/04<sup>33</sup>. O Tribunal da Relação de Coimbra é peremptório ao referir que a “detenção de produto estupefaciente que o arguido “reservava para seu consumo”, não pode integrar o crime de tráfico, mesmo o de menor gravidade”, porque a norma revogatória presente na Lei n.º 30/2000 “abrange somente as situações de contra-ordenação previstas no seu art. 2.º, mantendo-se em tudo o mais a norma do art. 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93”.

Não se afastando muito do mesmo entendimento, no acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa vem relatado que “a detenção de produto estupefaciente, em quantidade superior à necessária para consumo médio individual durante dez dias, e destinada apenas ao consumo do agente, integra o cometimento do ilícito p. e p. pelo art. 40º, nº 2 do DL nº. 15/93, de 22 de Janeiro, a que corresponde pena de prisão até 1 ano ou multa até 120 dias”. É notória a vontade de separar a detenção de estupefacientes, ainda que exceda sempre o disposto na Portaria n.º 94/96, de 26 de Março (27,766 gramas de Haxixe), o princípio para o fundamento da decisão foi o de tratar mais favoravelmente os consumidores, dando um papel de destaque ao tratamento voluntário para atingir, como máxima, a reinserção social.

Por último, a decisão assumida no acórdão do Tribunal da Relação do Porto foi a de a “detenção da droga para consumo próprio em quantidade superior à necessária para o consumo médio individual durante 10 dias integra o crime do art. 40º do DL nº 15/93”, por outras palavras, deparamo-nos com casos em que ficou provado que o produto que os arguidos tinham em sua posse era exclusivamente para seu consumo, contudo ultrapassava o limite legal previsto na Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, e são nestas situações de limite que o artigo 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, assume preponderância, como vem expresso no mesmo acórdão do Tribunal da Relação do Porto<sup>34</sup>.

---

11/02/04, proferido no processo n.º 0111514, o de 24/05/06, proferido no processo n.º 0640988, o de 26/11/03, proferido no processo n.º 0315028 e o de 16/11/05, Col. Jur., Tomo V, p. 221, disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>32</sup> Do mesmo Tribunal da Relação, ver os acórdãos de 16/02/05, proferido no processo n.º 8446/06, o de 08/07/03, proferido no processo n.º 2725/03, o de 10/11/05, proferido no processo n.º 4732/05, o de 01/10/02, proferido no processo n.º 22745, o de 21/11/02, proferido no processo n.º 3569, o de 04/04/06, Col. Jur., Tomo II, p. 131, o de 25/02/03, Col. Jur., Tomo I, p. 141 e o de 09/06/05, proferido no processo n.º 3476/05, disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>33</sup> Disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>34</sup> “O disposto no art.º 40º n.º 2 do DL n.º 15/93 de 22/01, terá sempre a sua aplicação desde que o estupefaciente destinado ao consumo seja de quantidade superior à prevista no art.º 2º n.º 2 da Lei n.º 30/2000 de 29/11”.

**C. O Tribunal C absolveu o Arguido C' do crime que lhe era imputado, enquadrando a conduta do arguido no artigo 2.º, n.º 1 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro;**

Quando o Tribunal D decidiu-se por absolver o Arguido D', determinando o envio de certidão da decisão para a entidade competente para um eventual procedimento contra-ordenacional e não criminal<sup>35</sup>, deixamos de nos encontrar num patamar criminal, mas sim no ramo do direito contra-ordenacional. Assim, optamos por analisar as decisões proferidas no acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães<sup>36</sup>, de 06/03/06, proferido no processo n.º 2538/05-2 e os acórdãos do Tribunal da Relação do Porto<sup>37</sup>, de 10/05/06 e o de 18/10/06, proferidos, respectivamente, nos processos n.º 0547038 e n.º 0643527<sup>38</sup>.

Ao analisar o acórdão do Tribunal de Relação de Guimarães torna-se claro que após a revogação do artigo 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, o mesmo passou somente a punir os factos que correspondiam a uma pena criminal, ou seja, para o assunto em estudo, passa a reger somente o tráfico, passando a punição do consumo para a esfera de punição da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, como contra-ordenação<sup>39</sup>.

A decisão final do Tribunal da Relação de Guimarães foi a de determinar que “o tribunal recorrido comunique à entidade administrativa (competente para o processamento da contra-ordenação por consumo de estupefaciente) em conformidade com o enquadramento legal” e revogou automaticamente a sentença anterior. Podemos assumir que foram ponderados dois critérios que se sobressaem na tomada desta decisão: o facto do artigo 2.º, n.º 2 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, não excluir em parte alguma na letra do seu texto o consumo como conduta enquadrável neste mesmo artigo; mais, o mesmo número não explicita se, no caso de a quantidade de droga exceder a barreira dos dez dias, o n.º 1 não se aplica aos casos em que fica provado, em sede de julgamento, que o excesso é para consumo próprio.

Analisando os restantes dois acórdãos do Tribunal de Relação do Porto, as decisões vão no mesmo sentido, o de descriminalizar o consumo e enquadrar os factos imputados

---

<sup>35</sup> De acordo com o artigo 5.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, fazendo a devida ressalva às situações previstas no artigo 3.º (tratamento espontâneo) da mesma lei.

<sup>36</sup> Do mesmo Tribunal da Relação, ver os acórdãos de 23/09/02, proferido no processo n.º 381/02, o de 08/03/04, proferido no processo n.º 381/02, o de 08/03/04, Col. Jur., Tomo II, p. 290 e o de 10/03/03, Col. Jur., Tomo II, p. 287, disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>37</sup> Do mesmo Tribunal da Relação, ver o acórdão de 18/06/03, proferido no processo n.º 0311307, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>38</sup> Todos estes acórdãos estão disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>39</sup> Esta é a ideia presente no acórdão em análise que reforça esta tese: “o citado art. 2º nº 2 da lei nº 30/00 de 29/11 não tem a virtualidade de excluir do consumo a conduta do arguido. O nº 2 em causa não diz que o nº 1 não se aplica quando ocorre o dito excesso”.

aos arguidos como sendo contra-ordenações. Como bem vem expresso no acórdão do Tribunal de Relação do Porto, de 18/10/06, foi “intenção do legislador, dar um tratamento mais benevolente ao consumo de estupefacientes, encarando-o primacialmente como doença”, daí a decisão ir ao encontro do que aqui foi descrito, o de integrar a conduta do arguido, que detinha 6,430 gramas de *Canabis* e ficou provado ser somente para seu consumo, como tendo praticado uma contra-ordenação prevista e punida pelo artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, remetendo uma certidão do acórdão à entidade competente, nos termos do artigo 5.º da mesma Lei.

Sem grandes diferenças, o Tribunal de Relação do Porto, no seu acórdão de 10/05/06, interpretou que “a conduta do arguido integra a prática da contra-ordenação p. e p. pelo artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, [e deve-se] remeter certidão do acórdão à entidade competente, nos termos do artigo 5.º dessa Lei”. Neste último caso, apesar da quantidade do produto ser consideravelmente maior (119,040 gramas de Haxixe), não foi dado como provado que o arguido tencionava transaccionar este mesmo produto de modo a obter lucro com ele.

**D. O Tribunal D absolveu o Arguido D’ do crime que lhe era imputado, não havendo lugar a procedimento criminal, nem a procedimento contra-ordenacional contra o arguido D’.**

Nesta última hipótese, em que o Tribunal determinou que o arguido não praticou qualquer crime e, por isso, não foi dado qualquer conhecimento da decisão à entidade competente para um eventual procedimento contra-ordenacional, não encontramos uma decisão de um tribunal superior que optasse pela mesma decisão. Porém, alguns Tribunais de 1ª Instância alegaram a existência de um vazio sancionatório para a absolvição dos factos imputados aos arguidos, ilibando-os de igual modo do regime contra-ordenacional.

Por exemplo, ao recorrer ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25/06/08<sup>40</sup>, tivemos acesso à decisão em processo comum (processo n.º 1934/04.9 PPTM), a 05/07/06, do Tribunal Colectivo do 2.º Juízo Criminal de Portimão. Ao arguido em questão estava imputado o crime de tráfico de estupefacientes previsto e punido no artigo 21.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, por deter 26,939 gramas de resina de *Canabis*. Contudo, o Tribunal optou por absolve-lo de qualquer prática criminal ou contra-ordenacional porque “a Lei 30/2000 de 29/11 ao revogar o art. 40º do DL 15/93 de 22.01 (à excepção do cultivo), não previu situações (...) em que se provou que o arguido detinha

---

<sup>40</sup> Disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

substância proibida, exclusivamente para o seu consumo pessoal para cerca de dois meses”<sup>41</sup>. Desta decisão interpôs recurso o Ministério Público por considerar que “o douto acórdão recorrido, ao entender que a detenção para consumo de 26,939 gramas de resina de *Canabis* por parte do arguido AA não configura, nem crime, nem contra-ordenação, conduz a um absurdo jurídico”<sup>42</sup>.

No mesmo sentido parece apontar a decisão pronunciada pelo Tribunal de 1.<sup>a</sup> Instância, à qual tivemos acesso graças ao acórdão do Tribunal de Relação de Évora, de 14/12/04, proferida no processo n.º 1776/04-1<sup>43</sup>. Foi imputado aos arguidos, que detinham 50,910 gramas de Haxixe, um crime de consumo de estupefacientes previsto e punido pelo artigo 40.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro. Outro entendimento teve este Tribunal ao assumir que os factos atribuídos aos arguidos na acusação não constituam crime e logo ordenou o arquivamento dos autos<sup>44</sup>.

Esta posição foi tomada pelo facto do artigo 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, “revogar expressamente o artigo 40º do Decreto-Lei n.º 15/93 apenas com uma excepção da previsão nele contida relativa a cultivo de estupefacientes”<sup>45</sup>. O Ministério Público, inconformado com a decisão, recorreu da mesma e foi-lhe dado razão pelo Tribunal da Relação de Évora ao considerar que “os factos imputados aos arguidos integram a prática de um crime p. e p. no art.º 25º da Lei nº 15/93 de 22/01”<sup>46</sup>.

Após concluída a análise destas quatro hipóteses, constatamos que estamos perante quatro decisões completamente distintas, o que pode acontecer e até é frequente. Faz parte da natureza do direito e da função jurisdicional em que cada tribunal é independente dos demais na sua interpretação e aplicação da lei e é pela via dos recursos que a jurisprudência deve ser uniformizada.

Deste hipotético exemplo se pode constatar que já foram tomadas tais decisões em sede de julgamento. Para contrariar esta tendência, algo teria de ser feito para tentar

---

<sup>41</sup> Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25/06/08, proferido no processo n.º 06P4684, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>42</sup> O Supremo Tribunal de Justiça deu razão e provimento ao recurso do Ministério Público ao decidir-se por “condenar o arguido AA, pela prática do crime p. e p. pelo nº 2 do art.º 40º do DL n.º 15/93, de 22 de Janeiro”.

<sup>43</sup> Disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>44</sup> Não conseguimos apurar se dos autos foi mandado retirar certidão para dar conhecimento à entidade competente para o processamento das contra-ordenações contra os arguidos porque no acórdão não é feita qualquer menção sobre este pormenor.

<sup>45</sup> Acórdão do Tribunal de Relação de Évora, de 14/12/04, proferido no processo n.º 1776/04-1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>46</sup> *Idem*

encontrar a bonança no meio desta tempestade de conflitos jurisprudenciais e de recursos. A ignição deu-se quando o Tribunal de Relação do Porto, num lapso temporal relativamente curto, decidiu-se distintamente em dois processos que, supostamente, apontavam para a pronúncia de uma decisão não muito distinta em ambos.

Estes dois processos, com o n.º 0643527 e o n.º 0614664, com as datas, respectivamente, de 18/10/06 e 22/11/06, já foram anteriormente analisados neste estudo. Pelos factos provados e dos quais fizemos menção, decidiu-se o Ministério Público por um recurso extraordinário a 15/12/06 para que o Supremo Tribunal de Justiça fixasse jurisprudência no sentido de “a aquisição ou detenção de estupefacientes para consumo próprio de uma quantidade superior à necessária para consumo médio individual durante o período de 10 dias integra a contra-ordenação prevista no artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro”.

As divergências jurisprudenciais acabam por ser resolvidas pelos recursos e nomeadamente pelos recursos de uniformização de jurisprudência, algo que aconteceu com o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 8/2008<sup>47</sup>.

## **1.2. DO ACÓRDÃO UNIFORMIZADOR DE JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA N.º 8/2008, DE 25 DE JUNHO**

A 18 de Outubro de 2006, o Tribunal de Relação do Porto decidiu-se por integrar a conduta do arguido na prática de uma contra-ordenação<sup>48</sup> prevista e punida pelo artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, pelo facto de o n.º 2 do mesmo artigo não ter uma função vinculativa, ou seja, não afasta do ilícito de mera ordenação social as “situações de consumo e de aquisição ou detenção de droga para consumo em quantidade superior à necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 dias, mas lhe reserve uma função meramente indicativa ou orientadora”<sup>49</sup>.

Aproximadamente um mês depois, o mesmo Tribunal, no dia 22 de Novembro de 2006, decidiu-se pelo contrário ao condenar o arguido como autor material do crime previsto e punido pelo artigo 40.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro,

---

<sup>47</sup> Publicado em Diário da República, 1.ª série - N.º 150 - 5 de Agosto de 2008.

<sup>48</sup> Não foi da mesma opinião o juiz Luís Eduardo Branco de Almeida Gominho e daí ter votado vencido, sendo da opinião que o arguido devia ser punido pelo artigo 40.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, contudo, e de acordo com o restante colectivo de juízes, nunca seria punido pelo artigo 25º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro.

<sup>49</sup> Acórdão do Tribunal de Relação do Porto, de 18/10/06, proferido no processo n.º 0643527, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

atribuindo-lhe uma pena de 40 dias de multa, tendo como base para a decisão considerar que o mesmo artigo “terá sempre a sua aplicação desde que o estupefaciente destinado ao consumo seja de quantidade superior à prevista no art.º 2º, n.º 2 da Lei n.º 30/2000”<sup>50</sup>.

Importa referir que no primeiro processo, o arguido detinha 6,430 gramas de *Canabis*, ficando provado em julgamento que o mesmo se fazia acompanhar deste produto para satisfazer o seu vício, não tendo como objectivo a obtenção de lucro após a venda do referido produto. No outro processo, os arguidos tinham em sua posse Heroína e Cocaína, com um peso líquido, respectivamente, de 1,694 gramas e 1,314 gramas. Ambos os arguidos detinham produto estupefaciente que ultrapassava o tecto de dez dias, estabelecido pelo legislador no n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, mas ambos destinavam a totalidade do produto para o seu consumo.

Posto tudo isto, decidiu o Ministério Público proceder junto do Supremo Tribunal de Justiça para que este, e perante tal “oposição de julgados”, assentasse jurisprudência no sentido do decidido no processo n.º 0614664 de 2/11/06 da Relação do Porto.

Este acórdão pretendia apurar o teor de aplicabilidade do artigo 40.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, após a entrada em vigor da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro<sup>51</sup>, para os casos em que o arguido detenha ou tenha adquirido produto estupefaciente para consumo, mas com quantidades superiores ao estabelecido para um consumo médio individual durante dez dias.

“A interpretação em direito penal (e sancionatório em geral) não pode desconsiderar princípios fundamentais – tipicidade, legalidade, não retroactividade *in malam partem*, proibição da analogia – sendo que os esquecimentos, lacunas, deficiências de regulamentação ou de redacção funcionam sempre contra o legislador”<sup>52</sup>.

Anteriormente, o Supremo Tribunal de Justiça já se havia pronunciado de maneira diferente em processos similares aos que deram origem a este acórdão uniformizador de jurisprudência, por outras palavras, a conduta em causa ser punida, não pelo crime previsto e punido pelo artigo 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, mas sim como uma contra-ordenação prevista no artigo 2.º, n.º 1 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro<sup>53</sup>.

---

<sup>50</sup> Acórdão do Tribunal de Relação do Porto, de 22/11/06, proferido no processo n.º 0614664, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>51</sup> O artigo 28.º desta Lei (norma revogatória) refere claramente que o artigo 40.º do Decreto-Lei citado estava revogado, excepto quanto ao cultivo que ficou salvaguardado devido à sua especial censurabilidade.

<sup>52</sup> MARTINS, Lourenço, “Comentário ao acórdão de fixação de jurisprudência n.º 8/2008 – STJ” *in* Revista do Ministério Público, n.º 115, Jul./Set., p. 222.

<sup>53</sup> Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 28/09/05, proferido no processo n.º 05P1831, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

As alegações proferidas pelo Ministério Público<sup>54</sup> foram no sentido de defender que “a detenção ou aquisição de produto estupefaciente, para consumo próprio, em quantidade superior à necessária para o consumo médio individual durante 10 dias, integra o crime previsto e punido no artigo 40.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro”<sup>55</sup> porque “se não fossem os termos em que se encontra redigida a aludida norma revogatória do artigo 28.º, todos concordariam que continuavam a ser abrangidas pela previsão do artigo 40.º”<sup>56</sup>.

Por conseguinte alega que não faz qualquer sentido o legislador punir a conduta menos grave (quando não exceda os dez dias) e não reservasse qualquer punição para a mais gravosa. Ora, isso conduz a um manifesto absurdo jurídico e a uma clara injustiça. De igual forma deixa de parte a punição da conduta pelos artigos 21.º ou 25.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, pelo facto deste Decreto-Lei distinguir claramente as situações de tráfico das de consumo, não podendo ser motivo plausível que uma quantidade em excesso, ainda que fique provado que era para consumo próprio, provoque uma alteração jurídica deste género, por outras palavras, estamos a considerar um “doente” como sendo um traficante!

O Ministério Público também foi da opinião que “o legislador não quis punir como contra-ordenação o agente que detivesse ou adquirisse, para consumo próprio, produto estupefaciente em quantidade que excedesse a necessária para consumo médio individual durante 10 dias”<sup>57</sup> porque, se assim fosse, o mesmo não teria assumido a posição de, na letra da lei, estabelecer um máximo quantitativo, deixando a tarefa de delimitar a fronteira entre o tráfico e o consumo para a quem de direito deve julgar<sup>58</sup>.

Por último, e para defender a tese do acórdão recorrido, interpretar restritivamente o artigo 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro<sup>59</sup> “não consubstancia uma ampliação incriminatória, mediante recurso à analogia, logo não acarreta a violação dos princípios da legalidade e da tipicidade”<sup>60</sup>. O Supremo Tribunal de Justiça aceitou os argumentos

---

<sup>54</sup> Nos moldes do artigo 442.º, n.ºs 1 e 2 do Código de Processo Penal.

<sup>55</sup> Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 8/2008, de 25 de Junho, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>56</sup> *Ibidem*

<sup>57</sup> *Ibidem*

<sup>58</sup> Trata-se de uma opinião também defendida nos acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa, de 25/02/03, C.J., Tomo V, p. 141, e do Tribunal da Relação do Porto, de 16/11/05, C.J., Tomo V, p. 221.

<sup>59</sup> É de salientar que a interpretação restritiva, e até mesmo a extensiva, duma lei penal é admitida no sistema jurídico português.

<sup>60</sup> Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 8/2008, de 25 de Junho e cfr. acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa, de 25/02/03, C. J., Tomo I, p. 143; de 08/07/03, processo n.º 2725/2003; de 04/04/06, C. J., Tomo II, p. 131, e do Tribunal da Relação do Porto de 10/11/05, processo n.º 4732/05, e de 06/07/05, processo n.º 0445840, todos disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).



apresentados pelo Ministério Público, acrescentando ser de extrema importância salvaguardar a não descriminalização ou mesmo a despenalização da aquisição e da detenção de produto estupefaciente para consumo próprio, em quantidades superiores aos dez dias<sup>61</sup>, partindo do pressuposto que o legislador soube exprimir-se da melhor forma e que, por redução teleológica, a aplicabilidade do artigo 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, nunca estará em causa. Posto tudo isto, o Supremo Tribunal de Justiça confirmou o acórdão recorrido, mantendo em vigor e na íntegra, o já citado artigo 40.º para decidir os casos em apreço e os que, porventura, poderão surgir<sup>62</sup>, isso apesar dos votos de vencido de alguns dos Exmos. Juízes Conselheiros.

Agora, nos casos em que os tribunais considerem não seguir a orientação do acórdão uniformizador de jurisprudência<sup>63</sup>, o caminho possível é o recurso consagrado nos artigos 446.º<sup>64</sup> e 447.º do Código de Processo Penal. Os tribunais inferiores, por força do princípio da independência, não são obrigados a adoptar as decisões uniformizadoras porque as mesmas não são vinculativas, não têm força obrigatória geral, isto porque já não se encontra em vigor o antigo artigo 2.º do Código Civil<sup>65</sup> que permitia aos tribunais fixar doutrina com força obrigatória geral.

O importante é que os tribunais aleguem, aquando do recurso, que estão em causa argumentos válidos novos ou que, por algum motivo, a jurisprudência em causa já se encontre ultrapassada<sup>66</sup>.

---

<sup>61</sup> O que o Supremo Tribunal de Justiça pretende salvaguardar “não encontra eco nos trabalhos preparatórios da lei [mas o contrário] estava bem patente na Resolução do CM em que se baseou o projecto do Governo, sustentáculo da Lei n.º 30/2000”. MARTINS, Lourenço, “Comentário ao acórdão de fixação de jurisprudência n.º 8/2008 – STJ” in Revista do Ministério Público, n.º 115, Jul./Set., p. 224.

<sup>62</sup> Cfr. acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 05/11/09 e de 03/06/09, proferidos, respectivamente, nos processos n.ºs 418/07.8PSBCL-A.S1 e 21/08.5GAGDL.S1, disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>63</sup> Celso Leal defende que o acórdão Supremo Tribunal de Justiça n.º 8/2008 “viola o princípio da legalidade estabelecido no artigo 29.º da Constituição Portuguesa [porque] não pode haver crime sem lei e ninguém pode ser punido com uma pena criminal sem que exista uma lei anterior que puna tal conduta.” LEAL, Celso, “Da “Não Constitucionalidade” do Acórdão Uniformizador de Jurisprudência n.º 8/2008 do Supremo Tribunal de Justiça” in Revista do Ministério Público, n.º 119, ano 30.º, Jul./Set., 2009; p. 203.

<sup>64</sup> Neste caso, após o recurso directo (obrigatório para o Ministério Público) ao Supremo Tribunal de Justiça, este pode limitar-se a aplicar a jurisprudência anteriormente fixada, como foi no caso do acórdão deste Tribunal no dia 03/06/09: “nos termos do art. 446.3 do CPP - aplique a jurisprudência oportunamente fixada no acórdão de fixação de jurisprudência n.º 8/2008-STJ”.

<sup>65</sup> O Tribunal Constitucional, no acórdão 743/96, considerou ser inconstitucional este antigo artigo por violar o princípio da separação de poderes.

<sup>66</sup> Nas palavras de Lourenço Martins, “o recurso a que alude o art. 447.º do CPP é interposto pelo por determinação do Procurador-Geral da República quando considere que uma jurisprudência fixada é já obsoleta ou ultrapassada”. MARTINS, Lourenço, “Consumo privado de produtos estupefacientes e substâncias psicotrópicas – o retrocesso à luz da posição do STJ” in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, n.º 3, Ano 19.º, Jul./Set., 2009, p. 506.

## **CAPÍTULO II – DO POSICIONAMENTO DOUTRINÁRIO SOBRE A TEMÁTICA EM ESTUDO**

“A doutrina, não sendo uma fonte de direito, contribui poderosamente para aquela “vida jurídica” que se conjuga com os factos directamente normativos e mediante a qual eles ganham o verdadeiro significado”.

(José de Oliveira Ascensão)<sup>67</sup>

### **2.1. DA REVOGAÇÃO DO ARTIGO 40.º DO DECRETO-LEI N.º 15/93, DE 21 DE JANEIRO E O VAZIO SANCIONATÓRIO LEGAL**

Com o panorama legal que adveio da entrada em vigor da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro<sup>68,69</sup>, é inequívoco que o legislador criou um vazio sancionatório para as situações de detenção de produto estupefaciente ou substâncias psicotrópicas em quantidade superior aos 10 dias<sup>70</sup>. Claro, e como vem sendo afirmado ao longo deste trabalho, todo este produto detido deve ser para consumo próprio.

Fazendo jus ao que atrás se escreveu, nas situações em que o indivíduo detém droga em quantidades superiores às previstas no artigo 2.º, n.º 2 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, pelo facto do artigo 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro<sup>71</sup> ter sido revogado, “não há nenhuma norma vigente que preveja e puna aquela conduta”<sup>72</sup>.

Perante um vazio sancionatório, ou uma lacuna se preferirmos, nestes casos, como nos ensina Oliveira Ascensão, “quando se verifica uma lacuna, o caso concreto deve ser

---

<sup>67</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, “O Direito”, 13.ª Edição refundida, Almedina, 2005, p. 264.

<sup>68</sup> A partir da Resolução do Conselho de Ministros n.º 46/99, de 25 de Maio, publicada em *Diário da República*, 1.ª série - B, n.º 122, de 26 de Maio de 1999, e que aprovou a Estratégia Nacional de Luta contra a Droga, passa-se a privilegiar a saúde dos consumidores, a considera-los como doentes que necessitam de auxílio e tratamento e não como criminosos que devem ser enclausurados. Foi nesta mudança de pensamento que foi criada a Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro.

<sup>69</sup> Como se pode comprovar na Resolução do Conselho de Ministros n.º 46/99, de 25 de Maio, quando nos diz que devemos considerar o “toxicodependente, no essencial, como um doente, [com] acesso a meios de tratamento a todos os toxicodependentes que se desejem tratar, (...) bem como a adopção de um enquadramento legal adequado, justo e proporcionado, respeitador dos princípios humanistas em que assenta o nosso sistema jurídico”.

<sup>70</sup> De acordo com o artigo 2.º, n.º 2 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro e pela Portaria n.º 94/96, de 26 de Março.

<sup>71</sup> Este artigo previa e punia o consumo antes da entrada da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro.

<sup>72</sup> FONSECA, Cristina Reis, “Consumo de Drogas: Crime ou Contra-Ordenação?” in *Revista Saúde Mental*, Volume VIII, n.º 4, Jul./Ago., 2006, p. 44.

resolvido. É então necessário integrar esta lacuna”<sup>73</sup>. Na mesma linha de pensamento, continua ao dizer que desta integração de lacunas “se ocupa fundamentalmente o art. 10 do Código Civil”<sup>74,75</sup>.

O surgir de uma lacuna, como a que estamos a tratar neste estudo, não é estranho ao universo legalista e isso deve-se ao facto da “lei não prever logo todas as situações relevantes”<sup>76</sup>. Neste caso em apreço, surgiu pelo motivo de haver uma “deficiência de previsão”, como nos diz Oliveira Ascensão<sup>77</sup>.

O Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça Lourenço Martins vai mais longe ao aprofundar esta lacuna em particular quando afirma “que a qualificação adequada da situação é a de lacuna de regulação da lei no que concerne à aquisição ou detenção de DMID [Dose Média Individual Diária] para mais de 10 dias”<sup>78</sup>.

Ora, esta “lacuna de regulação” surge porque o legislador nas diversas normas que regulamentam o tráfico e o consumo de droga que criou, pecou na “regulação em conjunto”, a que puniria estas condutas. Quando ocorre um erro de “regulação em conjunto” quer dizer que “esta não contém nenhuma regra para certa questão que, segundo a intenção reguladora subjacente, precisa de uma regulação. A estas lacunas (...) qualificamo-las de “lacunas de regulação””<sup>79</sup>.

Posto isto, Rui Pereira defende que as soluções apresentadas pela doutrina para a integração desta lacuna<sup>80</sup> não podem ser utilizadas e apresentou os motivos para tal justificação, como iremos ver adiante. Com base em Rui Pereira, Cristina Fonseca resume muito bem o problema que daí advém: “A posse de quantidade suficiente para 10 ou mais dias traçaria a fronteira entre a contra-ordenação e a impunidade”<sup>81</sup>.

No que concerne à aplicabilidade do artigo 25.º (ou do artigo 21.º) do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, como solução, Rui Pereira evoca o acórdão n.º 295/03, de 12 de Janeiro, do Tribunal Constitucional, do qual discorda da sua decisão e do qual apenas

<sup>73</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, “O Direito”, 13.ª Edição refundida, Almedina, 2005, p. 384.

<sup>74</sup> *Ibidem*

<sup>75</sup> “1. Os casos que a lei não preveja são regulados segundo a norma aplicável aos casos análogos. 2. Há analogia sempre que no caso omissor procedam as razões justificativas da regulamentação do caso previsto na lei. 3. Na falta de caso análogo, a situação é resolvida segundo a norma que o próprio intérprete criaria, se houvesse de legislar dentro do espírito do sistema”.

<sup>76</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira, “O Direito”, 13.ª Edição refundida, Almedina, 2005, p. 383.

<sup>77</sup> “É impossível prever todas as situações vindouras: a vida é sempre mais rica. As falhas de previsão são frequentes, até em matérias de grande relevância”. *Ibidem*.

<sup>78</sup> MARTINS, A. G. Lourenço, “Comentário” in Revista do Ministério Público, n.º 115, ano 29.º, Jul./Set., 2008, p. 226.

<sup>79</sup> LARENZ, Karl, cit. in *ibidem*.

<sup>80</sup> Ver os pontos seguintes deste capítulo II.

<sup>81</sup> FONSECA, Cristina Reis, “Consumo de Drogas: Crime ou Contra-Ordenação?” in Revista Saúde Mental, Volume VIII, n.º 4, Jul./Ago., 2006, p. 44.

devemos, nas palavras de Maia Costa, “considerar essa decisão como uma das soluções possíveis do caso, por não ser inconstitucional”<sup>82</sup>.

Aplicar um artigo que se refere inequivocamente ao tráfico a uma situação de consumo é, segundo este autor, “inconstitucional por violar o princípio da legalidade penal – artigo 29.º, n.ºs 1 e 3, da Constituição – e também a exigência de proporcionalidade entre o crime e a pena, que resulta dos artigos 13.º, n.º 1, e 18.º, n.º 2, da Constituição”<sup>83</sup>. O cerne da questão é a possível cedência da droga a terceiros nos casos de quantidades superiores, ou não, aos 10 dias, o que seria tráfico<sup>84</sup>.

A existência de uma “cláusula de exigência mínima [para a aplicação do artigo 25.º] ditada pelo princípio da necessidade apenas se oporá à punição nos casos em que se comprove que a droga não seria razoavelmente acessível a outras pessoas”<sup>85</sup>, porém o n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, apenas delimitará o máximo para se aplicar uma contra-ordenação e se o legislador quisesse que se aplicasse o artigo 25.º para as restantes situações, “deveria ter tipificado positivamente a conduta, não bastando delimitar negativamente o ilícito de mera ordenação social”<sup>86</sup>.

Por último, “nem sequer existe analogia (paridade de razões) entre o tráfico e a posse de quantidades elevadas de droga para consumo, no sentido do artigo 10.º, n.ºs 1 e 2 do Código Civil: as razões que podem justificar a criação do crime de perigo abstracto”<sup>87,88</sup>.

<sup>82</sup> COSTA, Eduardo Maia, “Constitucionalidade da integração no crime de tráfico de estupefacientes da detenção de quantidades superior a dez doses diárias para consumo pessoal” in Revista do Ministério Público, n.º 96, ano 24.º, Out./Dez., 2003, p. 169. No mesmo sentido, Fernanda Palma ao dizer que “o Tribunal Constitucional a revogar a decisão do tribunal recorrido, não julgando inconstitucional um tal âmbito de aplicação do artigo 25.º”. PALMA, Maria Fernanda, “Consumo e tráfico de estupefacientes e Constituição: absorção do “Direito Penal de Justiça” pelo Direito Penal Secundário?” in Revista do Ministério Público, n.º 96, ano 24.º, Out./Dez., 2003, p. 36.

<sup>83</sup> PEREIRA, Rui, “A descriminação do consumo de droga” in Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias, Coimbra Editora, 2003, pp. 1173-1174.

<sup>84</sup> Este comportamento é diferente do de dar o produto suspeito a terceiros para ocultarem o mesmo. “Este comportamento pretende apenas o favorecimento pessoal do possuidor e, como tal, deverá ser enquadrado no artigo 367.º do Código Penal e não como autoria do crime de tráfico de estupefacientes. Situação idêntica será a da guarda de estupefacientes efectuada por familiares ou equiparados, igualmente apenas para proteger o possuidor”. COSTA, Eduardo Maia, “O crime de tráfico de estupefacientes: o direito penal em todo o seu esplendor” in Revista do Ministério Público, n.º 94, ano 24.º, Abr./Jun., 2003, p. 94.

<sup>85</sup> *Idem*, p. 1171.

<sup>86</sup> *Idem*, p. 1173.

<sup>87</sup> “O crime de tráfico de estupefacientes é um crime de perigo abstracto, visando proteger a saúde pública. A sua legitimação material só persiste enquanto a incriminação for idónea para essa função tutelar”. COSTA, Eduardo Maia, “Constitucionalidade da integração no crime de tráfico de estupefacientes da detenção de quantidades superior a dez doses diárias para consumo pessoal” in Revista do Ministério Público, n.º 96, ano 24.º, Out./Dez., 2003, p. 169.

<sup>88</sup> *Idem*, p. 1172.

Quanto à possibilidade do indivíduo ser punido pelo n.º 2, do artigo 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, ou pelo artigo 2.º, n.º 1 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, no primeiro caso, Rui Pereira evoca a expressa revogação pelo artigo 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, do artigo em causa. Estamos perante uma violação do princípio da legalidade porque se estaria a aplicar uma norma incriminadora revogada, ou seja, estaríamos a “viola[r] directamente o *nullum crimen, nulla poena sine lege*”<sup>89,90</sup> e tal só seria possível de execução “se a alternativa inexorável fosse a aplicação da norma incriminadora do tráfico, que comina penalidades mais severas”<sup>91</sup>, mas como esta aplicação também viola o princípio da legalidade, voltamos ao ponto de partida: o princípio da legalidade é sempre violado.

No segundo caso, o da aplicação do regime de mera ordenação social, esbarra desde logo no n.º 2 do referido artigo, o qual parece “conter uma proibição forte, sob cominação penal implícita, de aquisição ou detenção de terminadas quantidades de droga”<sup>92</sup>, mas ao interpretar deste modo estamos a “proceder a um alargamento *contra legem* do ilícito [o que] corresponde ainda a uma violação do princípio da legalidade”<sup>93</sup>.

Após tudo isso, como Rui Pereira acaba por reconhecer, “resta pois, por exclusão de partes, a bem pouco satisfatória solução de reconhecer que há um vazio sancionatório”<sup>94</sup>, apresentando como solução “uma rápida e pontual intervenção legislativa”<sup>95</sup>, caso contrário corre-se o risco de legalizar o consumo de droga pelo motivo de não poderem ser condenadas “as condutas menos graves e censuráveis em que estejam em causa quantidades inferiores de droga, à luz do n.º 1 do artigo 13.º da Constituição”<sup>96</sup>.

## **2.2. DO ARTIGO 25.º DO DECRETO-LEI N.º 15/93, DE 21 DE JANEIRO E A INCRIMINAÇÃO DA CONDUTA DO AGENTE PORTADOR DA DROGA**

Para uma melhor compreensão deste ponto, é necessário conjugar os seguintes artigos: os artigos 21.º, 25.º e 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro; e os artigos 2.º, n.os 1 e 2, e o 28.º, todos da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro. Deste procedimento

---

<sup>89</sup> *Idem*, p. 1175.

<sup>90</sup> *Vide* DIAS, Jorge de Figueiredo Dias, “Direito Penal – Parte Geral”, Tomo I, 2.ª Edição, Coimbra Editora, 2007, pp. 177 e ss.

<sup>91</sup> *Ibidem*

<sup>92</sup> *Ibidem*

<sup>93</sup> *Ibidem*

<sup>94</sup> *Idem*, p. 1176.

<sup>95</sup> *Ibidem*

<sup>96</sup> *Ibidem*

chega-se à conclusão que quando um indivíduo, ao deter quantidade de droga superior aos dez dias, e mesmo sendo para consumo próprio, este incorre numa conduta punida criminalmente pelo artigo 21.º ou por via do artigo 25.º<sup>97</sup>, ambos do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, tendo em conta as circunstâncias atenuantes do artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro.

Os autores que se destacam na defesa desta tese<sup>98</sup> são Artur Matias Pires e Manuel José Gonçalves Pereira. Artur Pires destaca três ideias bases para a defesa desta solução para o vazio sancionatório já assinalado. A primeira é que “a quantidade de estupefacientes que o agente adquiriu ou detinha é um elemento objectivo importante (...) para a tipificação das condutas”<sup>99</sup>. Como segunda ideia, invoca a relação preço/qualidade da droga com a possibilidade de aquisição da mesma, tendo em conta o tipo de consumidores<sup>100</sup>, ou seja, os diferentes tipos de consumidores, segundo este raciocínio lógico, não terão em sua posse uma quantidade apreciável de droga. Esta quantidade apreciável de droga é a terceira ideia base da argumentação porque este autor define-a como “aquela que excede a quantidade necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 dias (art. 2.º, n.º 2)”<sup>101</sup>.

Segundo este mesmo autor, não há espaço de manobras nem para dúvidas, ao responder afirmativamente à seguinte questão: “Será uma dose diária que “transforma” um consumidor num traficante?”<sup>102</sup>, isso porque de acordo com o artigo 9.º, n.º 3 do Código Civil, na Lei encontramos “as soluções mais acertadas” e a solução que a lei nos apresenta é que só pode ser considerada aquisição e detenção de estupefacientes para consumo quando a quantidade não ultrapasse o limite previsto no n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro. É da mesma opinião Manuel Pereira ao assumir que “tal

---

<sup>97</sup> É de todo pertinente “convocar o tráfico de menor gravidade, art.º 25º Decreto-lei n.º 15/93, [e] considerar que o destino ao consumo, é, no contexto daquele tipo legal, uma circunstância que diminui de forma acentuada a ilicitude do facto, art.º 72º do Código Penal”. Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 07/12/05, proferido no processo n.º 0442812, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>98</sup> No acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 07/12/05, proferido no processo 0442812, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), Guedes Valente é citado como autor que defende a tese da incriminação da conduta, na sua obra “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 1.ª edição, Almedina, 2002. Actualmente, o autor não é da mesma opinião, cfr. VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 3.ª Edição revista e aumentada, Almedina, 2006, pp. 137 e ss.

<sup>99</sup> PIRES, Artur Matias, “Ainda sobre o novo regime sancionatório da aquisição e detenção de estupefacientes para consumo próprio” in Revista do Ministério Público, n.º 93, ano 24.º, Jan./Mar., 2003, p. 116.

<sup>100</sup> O consumidor toxicodependente e o consumidor ocasional.

<sup>101</sup> *Ibidem*

<sup>102</sup> *Idem*, p. 117.

descriminalização [do consumo] apenas ocorre para as condutas abarcáveis no âmbito do n.º 2 do art. 2.º da Lei n.º 30/2000”<sup>103</sup>.

O que o legislador pretendeu salvaguardar foi “a possibilidade de um arguido, recorrendo a experientes (...) advogados e a falsas mas bem industriadas testemunhas (...) vir “provar” em julgamento que a quantidade de estupefaciente que detinha (...) se destinava ao consumo próprio”<sup>104</sup>.

Esta solução permite distinguir, sem margem de erro, o limiar entre o que pode ser considerado uma contra-ordenação e o que é crime<sup>105</sup>, ou seja, “o legislador utilizou como técnica legislativa a criação de limites quantitativos para delimitar claramente a responsabilidade criminal da responsabilidade contra-ordenacional”<sup>106</sup>. Esta técnica foi empregue para, nos casos de condução de veículo rodoviário em estado de embriaguez, distinguir claramente o crime previsto e punido nos artigos 292.º do Código Penal e artigo 81.º do Código da Estrada, das contra-ordenações graves ou muito graves. Não havendo espaço para dúvidas, o arguido nunca poderá alegar “a falta de consciência da ilicitude do facto, nos termos do art. 17.º, n.º 1, do CP”<sup>107</sup>.

Diferente de tudo o que foi dito até agora são as situações em que, depois de empregar todas as capacidades de averiguação ao alcance do poder judicial ou de investigação, não é possível determinar se a droga que o indivíduo adquiriu ou detinha era para seu consumo ou se era para tráfico. Nestes casos, e se o arguido/defesa não conseguir provar que a droga era para seu consumo e não para ceder a terceiros, será punido por tráfico<sup>108</sup>. Contudo, Vítor Paiva não concorda com tal porque desta forma estamos “a impor ao arguido, em processo penal, o ónus da prova dos factos que lhe fossem favoráveis. É, pelo contrário, ao tribunal que cabe – no uso do poder/dever de investigação oficiosa que sobre ele impede (cfr., nomeadamente, o teor do art. 340.º do CPP) – promover a prova de todos os factos”<sup>109</sup>.

---

<sup>103</sup> PEREIRA, Manuel José Gonçalves, “Detenção de estupefaciente em quantidade superior a dez doses diárias para consumo pessoal” in *Revista do Ministério Público*, n.º 97, ano 25.º, Jan./Mar., 2004, p. 128.

<sup>104</sup> PIRES, Artur Matias, “Ainda sobre o novo regime sancionatório da aquisição e detenção de estupefacientes para consumo próprio” in *Revista do Ministério Público*, n.º 93, ano 24.º, Jan./Mar., 2003, p. 116.

<sup>105</sup> Cfr. *idem*, p. 119.

<sup>106</sup> PEREIRA, Manuel José Gonçalves, “Detenção de estupefaciente em quantidade superior a dez doses diárias para consumo pessoal” in *Revista do Ministério Público*, n.º 97, ano 25.º, Jan./Mar., 2004, pág. 133.

<sup>107</sup> PIRES, Artur Matias, “Ainda sobre o novo regime sancionatório da aquisição e detenção de estupefacientes para consumo próprio” in *Revista do Ministério Público*, n.º 93, ano 24.º, Jan./Mar., 2003, p. 119.

<sup>108</sup> Cfr. PAIVA, Vítor, “Breves notas sobre a penalização do pequeno Tráfico de Estupefacientes” in *Revista do Ministério Público*, n.º 99, ano 25.º, Jul./Set., 2004, p. 147.

<sup>109</sup> *Ibidem*

Para concluir, Artur Pires resume-nos o que foi alcançado com a Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro. Ela veio “descriminalizar o consumo de estupefacientes e (...) descriminalizar a aquisição e a detenção de estupefacientes para consumo próprio, desde que não exceda a quantidade necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 dias”<sup>110</sup>. Fora destes parâmetros, o indivíduo ocorrerá num dos crimes de tráfico previstos no Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro.

### **2.3. DA INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ARTIGO 2.º, N.º 1 DA LEI N.º 30/2000, DE 29 DE NOVEMBRO**

Esta tese socorre-se principalmente na revogação do artigo 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, que revogou o artigo 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, que antes criminalizava o consumo, aquisição e detenção para consumo próprio de produto estupefaciente ou substâncias psicotrópicas, isso porque com o artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, o legislador pretendeu inequivocamente descriminalizar todo o consumo, mas não despenalizar obviamente.

Sempre que ficar provado que a droga era para consumo próprio, independentemente da quantidade<sup>111</sup>, a fronteira entre o ilícito de mera ordenação social e o ilícito criminal foi traçada pelo legislador com a criação desta última lei.

Esta tese fundamenta que estas situações descritas enquadram-se perfeitamente no artigo 2.º, n.º 1 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, contudo, existe outro ponto assente entre todos que defendem esta tese, a de que “a toxicodependência deve ser encarada como uma doença, a ser tratada, e não como um ilícito penal a punir”<sup>112</sup>, ideia que vem consagrada na Proposta de Lei n.º 31/VIII, e onde se lê que “no essencial, o regime sancionatório proposto caracteriza-se por consagrar soluções reveladoras da opção no sentido de a toxicodependência ser encarada como uma doença, privilegiando, consequentemente, o tratamento voluntário”<sup>113</sup>.

Os que se destacam na defesa desta tese são Inês Bonina, Lourenço Martins, Guedes Valente e Eduardo Maia Costa.

---

<sup>110</sup> PIRES, Artur Matias, “Ainda sobre o novo regime sancionatório da aquisição e detenção de estupefacientes para consumo próprio” in Revista do Ministério Público, n.º 93, ano 24.º, Jan./Mar., 2003, p. 120.

<sup>111</sup> Desde que não seja notório que a quantidade exceda claramente o propósito para o consumo pessoal.

<sup>112</sup> VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 3.ª Edição revista e aumentada, Almedina, 2006, p. 140.

<sup>113</sup> Cit. in BONINA, Inês, “Descriminalização do consumo de estupefacientes – Detenção de quantidade superior a dez doses diárias” in Revista do Ministério Público, n.º 89, ano 23.º, Jan./Mar., 2002, p. 187.



Como defende Inês Bonina, um dos entendimentos perfilhado nesta tese é “que se integrem no n.º 1 do mesmo preceito [artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro] situações em que a quantidade de estupefaciente exceda tais parâmetros [quando a quantidade de estupefaciente ultrapassa a dose média individual para dez dias] mas a conduta não seja susceptível de se integrar na incriminação do art. 25.º do Dec.-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro”<sup>114</sup>. É do mesmo entendimento Guedes Valente ao optar e assumir como a mais correcta a tese de Inês Bonina<sup>115</sup>.

Não podemos deixar de aqui citar Lourenço Martins nem Eduardo Maia Costa como defensores de uma interpretação extensiva do artigo 2.º, n.º 1 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro. O primeiro, por entender “que o consumo, a aquisição e detenção para consumo de quantidade superior à necessária para 10 doses médias individuais, é punível como contra-ordenação, graduada também em função de tal quantidade”<sup>116,117</sup> e Eduardo Maia Costa<sup>118</sup>, que aborda a questão da quantidade de produto estupefaciente como uma “questão secundária”, evidenciando sim o tratamento que é necessário dar aos toxicodependentes, isso porque a Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, é dirigida “a todo o consumo e a todos os consumidores (especialmente os mais dependentes) que a lei se dirige. Seria, pois, incongruente excluir, remetendo para o caduco crime de consumo, as situações que eventualmente se encontram mais carenciadas de tratamento com o novo quadro legal”<sup>119</sup>.

Como já o dissemos anteriormente, o artigo 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, foi expressamente revogado<sup>120</sup> e isso leva a que não seja ignorado ou que sofra “manipulações”<sup>121</sup>. Assim, fica a restar, para assegurar a defesa desta tese, por de parte a

<sup>114</sup> *Idem*, p. 188.

<sup>115</sup> Cfr. VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 3.ª Edição revista e aumentada, Almedina, 2006, p. 142.

<sup>116</sup> MARTINS, A. G. Lourenço, “Droga – Nova política legislativa” in Revista Portuguesa de Ciência Criminal”, ano 11.º, Fasc. 3, Jul./Set., 2001, p. 450.

<sup>117</sup> No mesmo sentido LEAL, Celso, “Droga. Aquisição ou detenção para consumo. Da “Não Constitucionalidade” do Acórdão Uniformizador de Jurisprudência n.º 8/2008 do Supremo Tribunal de Justiça” in Revista do Ministério Público, n.º 119, ano 30.º, Jul./Set., 2009, p. 190.

<sup>118</sup> “Porém, não me parece hoje ser essa a melhor interpretação da lei” in COSTA, Eduardo Maia, “Detenção de estupefacientes – Finalidades da detenção – Dever de investigação pelo tribunal” in Revista do Ministério Público, n.º 95, ano 24.º, Jul./Set., 2003, p. 130, sentido contrário ao que defendia anteriormente em COSTA, Eduardo Maia, “Breve nota sobre o novo regime punitivo do consumo de estupefacientes” in Revista do Ministério Público, n.º 87, ano 22.º, Jul./Set., 2001, pp. 147 e ss.

<sup>119</sup> COSTA, Eduardo Maia, “Detenção de estupefacientes – Finalidades da detenção – Dever de investigação pelo tribunal” in Revista do Ministério Público, n.º 95, ano 24.º, Jul./Set., 2003, p. 131.

<sup>120</sup> Excepto quanto à continuação de punir o cultivo nestas circunstâncias.

<sup>121</sup> “Com efeito, imputar a prática de um ilícito a alguém com base na interpretação restritiva de norma revogatória parece-nos, no mínimo, atentatório da segurança jurídica, da justiça material e dos direitos de defesa do arguido”. BONINA, Inês, “Descriminalização do consumo de estupefacientes – Detenção de

incriminação destas situações pelos artigos 21.º ou 25.º, ambos do Decreto-Lei supracitado, porque, como diz Lourenço Martins “contra-ordenação nunca poderia deixar de ser, nesta perspectiva, já que o indivíduo sempre detinha (pelo menos) 10 doses médias individuais”<sup>122</sup> e pelo facto de “a quantidade de droga nunca transforma[r] o consumidor em traficante. Ou de outro modo: o tráfico e consumo, são, no sistema da lei, tipos alternativos”<sup>123</sup>.

O ilustre professor José de Faria Costa resume muito bem o que Lourenço Martins pretende demonstrar, com uma simples questão: “como compreender que a posse de 1 (uma!) dose de droga a mais faça variar extraordinariamente não só a sanção, mas também a própria natureza do ilícito (de contra-ordenação para crime)?”<sup>124</sup> e o mesmo vai mais longe ao criticar a forma como são definidas as quantidades que estabelecem as doses médias individuais, “à luz de um critério que só pode ser estatístico e que, por isso, sempre terá que desconsiderar as especificidades daquele consumidor de estupefacientes”<sup>125,126</sup>.

Evocando novamente Inês Bonina, ela olha para todo o sistema legal que pune o consumo e o tráfico de droga, e em especial à parte que toca directamente no tema em estudo, e diz-nos que é quase obrigatório fazer “uso do elemento sistemático e tomando em consideração as razões que estiveram na base da aprovação da Lei n.º 30/2000”<sup>127</sup> e isso é o mesmo que dizer que o toxicodependente deve ser considerado como um doente que necessita de tratamento, e não se consegue isso punindo de forma mais grave os consumidores porque isso é “subverter o sistema e as opções tomadas”<sup>128</sup>.

Fica a faltar esclarecer somente um ponto, o relativo ao n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, que evoca: “Para efeitos da presente lei, a aquisição e a detenção para consumo próprio das substâncias referidas no número anterior não poderão exceder a quantidade necessária para o consumo médio individual durante o período de 10

---

quantidade superior a dez doses diárias” in Revista do Ministério Público, n.º 89, ano 23.º, Jan./Mar., 2002, p. 186.

<sup>122</sup> MARTINS, A. G. Lourenço, “Droga – Nova política legislativa” in Revista Portuguesa de Ciência Criminal”, ano 11.º, Fasc. 3, Jul./Set., 2001, p. 450.

<sup>123</sup> MARTINS, A. G. Lourenço, “Comentário ao acórdão de fixação de jurisprudência n.º 8/2008 – STJ” in Revista do Ministério Público, n.º 115, ano 29.º, Jul./Set., 2008, p. 228.

<sup>124</sup> COSTA, José de Faria, “Algumas breves notas sobre o regime jurídico do consumo e do tráfico de droga” in Revista de Legislação e de Jurisprudência, n.º 3930, ano 134.º, 2002, p. 278.

<sup>125</sup> *Ibidem*

<sup>126</sup> Sobre este assunto em concreto, pronuncia-se também, de forma pertinente, Patrícia Narí Agostinho, cfr. AGOSTINHO, Patrícia Narí, “Posse de estupefacientes em quantidade que exceda o necessário para o consumo médio individual durante dez dias” in Revista do Ministério Público, n.º 97, ano 25.º, Jan./Mar., 2004, p. 142.

<sup>127</sup> BONINA, Inês, “Descriminalização do consumo de estupefacientes – Detenção de quantidade superior a dez doses diárias” in Revista do Ministério Público, n.º 89, ano 23.º, Jan./Mar., 2002, p. 187.

<sup>128</sup> *Ibidem*

dias”. À primeira vista, e cingindo-nos somente à letra da lei, a mesma faz depreender que existe “um critério de 10 doses diárias como limite de consumo”<sup>129</sup>.

A resolução para este aparente problema, e que respeita “o profundo espírito da lei”<sup>130</sup> é impor a este número “uma função meramente indicativa ou orientadora para o aplicador na distinção entre o tráfico e o consumo”<sup>131</sup>, o que equivale a dizer que “o legislador quis descriminalizar mais que aquilo que, aparentemente, descriminalizou”<sup>132</sup>.

Devemos aqui salientar que Inês Bonina, apesar de assumir que o legislador pretendeu “estabelecer uma plataforma de dez doses médias diárias para o consumo de estupefacientes”<sup>133</sup>, a mesma diz-nos que não é a melhor solução<sup>134</sup> porque não está totalmente refutada a hipótese de o legislador pretender salvaguardar os casos em que uma quantidade de droga, que ultrapasse os dez dias, poder destinar-se a tráfico<sup>135</sup>.

Para finalizar, esta tese vai de encontro à finalidade e à mudança de mentalidade que atingiu a sociedade, e até o poder legislativo, ao começar a tratar o consumidor como um doente, visto que a grande preocupação sempre foi “a de reprimir essencialmente o tráfico e não martirizar mais os consumidores”<sup>136</sup>.

## **2.4. DA INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO ARTIGO 28.º DA LEI N.º 30/2000, DE 29 DE NOVEMBRO**

A norma revogatória que consta na Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, nomeadamente, o seu artigo 28.º, revogou o artigo 40.º Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, excepto no que diz respeito ao cultivo, e isso é o que nos diz expressamente a letra da lei. Contudo, segundo esta tese, este último artigo mantém-se ainda em vigor, não só a

<sup>129</sup> COSTA, Eduardo Maia, “Detenção de estupefacientes – Finalidades da detenção – Dever de investigação pelo tribunal” in Revista do Ministério Público, n.º 95, ano 24.º, Jul./Set., 2003, p. 131.

<sup>130</sup> *Ibidem*

<sup>131</sup> *Ibidem*

<sup>132</sup> PAIVA, Vítor, “Breves notas sobre a penalização do pequeno Tráfico de Estupefacientes” in Revista do Ministério Público, n.º 99, ano 25.º, Jul./Set., 2004, p. 149.

<sup>133</sup> BONINA, Inês, “Descriminalização do consumo de estupefacientes – Detenção de quantidade superior a dez doses diárias” in Revista do Ministério Público, n.º 89, ano 23.º, Jan./Mar., 2002, p. 187.

<sup>134</sup> A melhor solução adviria de uma intervenção legislativa, segundo Inês Bonina.

<sup>135</sup> Cfr. COSTA, José de Faria, “Algumas breves notas sobre o regime jurídico do consumo e do tráfico de droga” in Revista de Legislação e de Jurisprudência, n.º 3930, ano 134.º, 2002, p. 278.

<sup>136</sup> LEAL, Celso, “Da “Não Constitucionalidade” do Acórdão Uniformizador de Jurisprudência n.º 8/2008 do Supremo Tribunal de Justiça” in Revista do Ministério Público, n.º 119, ano 30.º, Jul./Set., 2009, p. 193.

parte que prevê e pune o cultivo, mas *in totum*, isso porque deve-se fazer uma interpretação restritiva do artigo 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro<sup>137</sup>.

Desta forma, nas situações em que um indivíduo detém ou adquiriu estupefaciente em quantidade superior aos dez dias, é punido pelo artigo 40.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, sendo que nos casos em que, ao se manter a conduta e o fim a dar ao estupefaciente, é punido com uma contra-ordenação.

De salientar ainda que o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, n.º 8/2009, de 25 de Junho, fixou jurisprudência no sentido em que “não obstante a derrogação operada pelo artigo 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, o artigo 40.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, manteve-se em vigor não só “quanto ao cultivo” como relativamente à aquisição ou detenção, para consumo próprio, de plantas, substâncias ou preparações compreendidas nas tabelas I a IV, em quantidade superior à necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 dias”.

Esta decisão foi de encontro ao que Cristina Monteiro<sup>138</sup> vinha a defender, e foi notória a influência que a mesma teve aquando desta decisão do Supremo Tribunal de Justiça, bem como Maia Costa<sup>139</sup>, que posteriormente se pronunciou noutro sentido, no da interpretação extensiva do artigo 2.º, n.º 1 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro<sup>140</sup>.

Cristina Monteiro demarca-se claramente da incriminação destas condutas pelo tráfico, fazendo esta destrinça através de dois juízos: “o fim do agente (a intenção para além do dolo de destinar aquela quantidade de droga ao simples consumo próprio) e a quantidade de produto (não mais do que 10 doses diárias individuais)”<sup>141</sup>. Daqui retiramos facilmente que Cristina Monteiro é também da opinião que um toxicodependente não é um criminoso, mas sim alguém que precisa de tratamento, e da mesma forma devem ser tratados os consumidores toxicodependentes e isso, segundo a mesma autora, foi algo que

---

<sup>137</sup> Cristina Monteiro diz-nos que “a lei n.º 30/2000 fornece ao estudioso do direito um bom exemplo do que não deve fazer-se quando se pretende introduzir uma mudança parcelar num todo normativo coerente que já existe” in MONTEIRO, Cristina Líbano, “O consumo de droga na política e na técnica legislativas: comentário à lei n.º 30/2000” in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ano 11.º, Fasc. 1.º, Jan./Mar., 2001, p. 86.

<sup>138</sup> MONTEIRO, Cristina Líbano, “O consumo de droga na política e na técnica legislativas: comentário à lei n.º 30/2000” in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ano 11.º, Fasc. 1.º, Jan./Mar., 2001.

<sup>139</sup> COSTA, Eduardo Maia, “Breve nota sobre o novo regime punitivo do consumo de estupefacientes” in Revista do Ministério Público, n.º 87, ano 22.º, Jul./Set., 2001.

<sup>140</sup> Cfr. ponto 2.3. deste trabalho.

<sup>141</sup> MONTEIRO, Cristina Líbano, “O consumo de droga na política e na técnica legislativas: comentário à lei n.º 30/2000” in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ano 11.º, Fasc. 1.º, Jan./Mar., 2001, p. 68.

o legislador pretendeu salvaguardar ao ter pretendido dar ênfase à “ideia segundo a qual a quantidade de droga nunca transforma o consumidor em traficante”<sup>142</sup>.

Em suma, não é possível crer que uma lei, que veio descriminalizar o consumo (ainda que tenha trazido consigo os problemas versados neste trabalho), que “benfazeja para o consumidor, pretenda que uns gramas de droga transformem um “doente” a proteger num autêntico traficante”<sup>143</sup>. Assim, “a solução natural é «ressuscitar» o art. 40.º. «Natural» porque a nova contra-ordenação do art. 2.º da Lei n. 30/2000 é como que uma «parcela» destacada desse art. 40.º, a parcela mais «benigna» e por isso merecedora de um regime punitivo mais suave”<sup>144</sup>.

Cristina Monteiro perfilha do mesmo, ao dizer que “onde as palavras parecem apontar para um completo desaparecimento do art. 40.º da lei de 93 (excepto no que diz respeito ao cultivo), deve entender-se que este continua a reger os casos de consumo, aquisição e detenção para consumo não convertidos em contra-ordenações”<sup>145</sup>.

Porém, nem tudo é perfeito porque a “letra da lei é muito clara: o art. 40.º é revogado, «excepto quanto ao cultivo»”<sup>146</sup>, sendo este o maior entrave, e que o Supremo Tribunal de Justiça teve também que ultrapassar. Maia Costa, não se cingindo somente à letra da lei, evoca o artigo 9.º do Código Civil, onde vem escrito que a “interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo”<sup>147</sup>. Não bastando, o mesmo autor evoca, de igual modo, o n.º 3 do mesmo preceito porque o intérprete da lei deve entender que “o legislador consagrou as soluções mais acertadas”<sup>148</sup> aquando da elaboração da lei.

Do que foi referido e da análise ao artigo 9.º do Código Civil, “circunscrevendo a revogação às situações que são doravante abrangidas pela contra-ordenação do art. 2.º da lei n.º 30/2000 (...), mantém-se no mais a vigência do art. 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93”<sup>149</sup>, as normas constantes no artigo 9.º do Código Civil são respeitadas e cumpridas.

---

<sup>142</sup> *Idem*, p. 89.

<sup>143</sup> *Ibidem*

<sup>144</sup> COSTA, Eduardo Maia, “Breve nota sobre o novo regime punitivo do consumo de estupefacientes” *in* Revista do Ministério Público, n.º 87, ano 22.º, Jul./Set., 2001, p. 149.

<sup>145</sup> MONTEIRO, Cristina Libano, “O consumo de droga na política e na técnica legislativas: comentário à lei n.º 30/2000” *in* Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ano 11.º, Fasc. 1.º, Jan./Mar., 2001, p. 89.

<sup>146</sup> COSTA, Eduardo Maia, “Breve nota sobre o novo regime punitivo do consumo de estupefacientes” *in* Revista do Ministério Público, n.º 87, ano 22.º, Jul./Set., 2001, pp. 149-150.

<sup>147</sup> Artigo 9.º, n.º 1, do Código Civil.

<sup>148</sup> Artigo 9.º, n.º 3, do Código Civil.

<sup>149</sup> COSTA, Eduardo Maia, “Breve nota sobre o novo regime punitivo do consumo de estupefacientes” *in* Revista do Ministério Público, n.º 87, ano 22.º, Jul./Set., 2001, p. 150.

Após tudo o que foi dito anteriormente, Maia Costa esclarece-nos sobre o que originou todo este problema: o legislador optou por “uma redacção ambígua, em que (...), acabou por dizer mais (revogação *in totum* do art.º 40.º com excepção do cultivo), quando queria dizer apenas revogação do art. 40.º para os casos abrangidos pela nova contra-ordenação!”<sup>150</sup>.

Muitos defendem que esta interpretação dá azo a uma “ampliação incriminatória”, mas Maia Costa vem dizer o contrário, que se trata apenas da “manutenção da situação anterior”<sup>151</sup>, quando o juiz sabia perfeitamente que, nos casos para consumo e, independentemente da quantidade de estupefaciente, a conduta era sempre enquadrada no artigo 40.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, logo, a Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, veio somente descriminalizar os factos delimitados no artigo 2.º, n.º 2 da mesma Lei, ficando o consumo a ser regido, doravante, por dois diplomas legais: o Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, e pela Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, e, de acordo com Maia Costa, “foi isso que o legislador quis fazer e acabou por fazer, vendo bem as coisas...”<sup>152</sup>.

---

<sup>150</sup> *Ibidem*

<sup>151</sup> *Ibidem*

<sup>152</sup> *Ibidem*

## **CAPÍTULO III – DO ÂMBITO DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO PROCEDIMENTO CRIMINAL E CONTRA-ORDENACIONAL**

“(…) a lealdade processual na investigação é uma exigência democrática e que eleger ou tolerar o caminho de deslealdade no afrontamento das garantias individuais é optar pelo autoritarismo ou totalitarismo, é negar o ideal democrático que inspira e condiciona todo o sistema processual penal português”.

(Germano Marques da Silva)<sup>153</sup>

### **3.1. DA POSIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FASE DE INQUÉRITO**

A existência do Ministério Público dá-nos a garantia que a entidade detentora do poder de acusar não possa, simultaneamente, julgar, estando esta última competência reservada exclusivamente aos tribunais.

Está consagrado constitucionalmente<sup>154</sup> que o Ministério Público é o órgão do Estado competente para o representar, defendendo os seus interesses previstos legalmente ao participar na execução da política criminal definida pelos órgãos de soberania. Como legítimo detentor da capacidade de promover o processo penal<sup>155</sup>, a actuação do Ministério Público é balizada pela Constituição porque estão sempre em causa Direitos, Liberdades e Garantias<sup>156</sup> e encontra determinadas limitações no Direito Penal e Processual Penal, como veremos adiante.

É ponto assente que, como uma das entidades que dirige a investigação<sup>157</sup>, o Ministério Público tem como finalidade última a descoberta da verdade e a realização de Direito<sup>158</sup>, mas o que está em causa é a investigação de um crime porque sem uma correcta investigação, não será possível determinar quem deverá ser constituído arguido nem apurar

---

<sup>153</sup> SILVA, Germano Marques, “Curso de Processo Penal”, Vol. I, 2010, pág. 298.

<sup>154</sup> Vide artigo 219.º da Constituição da República Portuguesa.

<sup>155</sup> Vide artigo 48.º do Código de Processo Penal.

<sup>156</sup> Na descoberta da verdade, todas as intervenções processuais devem obedecer a critérios de estrita legalidade e objectividade.

<sup>157</sup> De acordo com o artigo 263.º, n.º 1 articulado com os artigos 262.º, n.º 2 e 53.º, n.º 2, al. b), todos do Código de Processo Penal, durante a fase do inquérito, é o Ministério Público e o Juiz de Instrução, na fase de instrução, nos termos do artigo 288.º, n.º 4 do Código de Processo Penal.

<sup>158</sup> Vide artigo 53.º do Código de Processo Penal.

as respectivas responsabilidades, visto que para haver um arguido tem de haver uma acusação<sup>159</sup> e o fim último desta acusação é o julgamento<sup>160,161</sup>.

Ainda antes de entramos em concreto nas competências do Ministério Público, o exercício/desempenho das mesmas, a nível da acção penal, conhece as suas limitações nos artigos 49.º a 52.º do Código de Processo Penal<sup>162</sup>. Estamos perante situações de crimes semipúblicos e particulares, ou seja, existe um titular do direito de queixa<sup>163</sup>. Contudo, convém salientar que, no âmbito deste estudo, lidamos sempre com um crime público, ou seja, o procedimento criminal não está dependente de queixa e caso a conduta do indivíduo se enquadre no âmbito da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro<sup>164</sup>, estamos perante uma contra-ordenação e os órgãos de polícia criminal, nestes casos, passam a trabalhar directamente com as Comissões para a Dissuasão da Toxicodependência<sup>165</sup>.

As competências atribuídas ao Ministério Público são as recorrentes do artigo 53.º do Código de Processo Penal e, em especial, as do seu n.º 2. Aí vem consagrado que ao receber as denúncias, queixas ou participações e após ponderar sobre a sua matéria de facto, dará o correcto seguimento às mesmas, arquivando ou abrindo inquérito<sup>166</sup>, sendo que ao mandar abrir inquérito, compete-lhe dirigir o mesmo, tratando-se de “uma característica fundamental da estrutura acusatória do processo penal Português”<sup>167</sup>, para no final deduzir uma acusação sempre que haja indícios suficientes<sup>168</sup> para que seja convenientemente sustentada em fase de instrução<sup>169</sup> ou julgamento<sup>170</sup>. O Ministério Público tem ainda a competência de “interpor recursos, ainda que no exclusivo interesse da defesa [e de] promover a execução das penas e medidas de segurança”<sup>171</sup>.

Para salvaguardar a descoberta da verdade como um dos objectivos máximos a atingir pelo Ministério Público, o artigo 55.º do Código de Processo Penal faz alusão à

---

<sup>159</sup> Vide artigo 262.º, n.º 1 do Código de Processo Penal.

<sup>160</sup> Vide artigo 286.º, n.º 1 do Código de Processo Penal.

<sup>161</sup> Cfr. OLIVEIRA, Francisco, “Defesa Criminal Activa”, 2005, p. 30.

<sup>162</sup> Acrescentaríamos a limitação prevista no artigo 285.º do Código de Processo Penal.

<sup>163</sup> Requisito de legitimidade do Ministério Público em relação à promoção do procedimento por estes tipos de crimes.

<sup>164</sup> Nomeadamente, se for enquadrável nos seus artigos 1.º e 2.º.

<sup>165</sup> Vide artigo 5.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro.

<sup>166</sup> Vide artigo 262.º, n.º 2 do Código de Processo Penal.

<sup>167</sup> ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, “Comentário do Código de Processo Penal”, 3.ª edição actualizada, 2009, p. 151.

<sup>168</sup> Vide artigo 283.º, n.ºs 1 e 2 do Código de Processo Penal.

<sup>169</sup> Vide artigos 286.º, e seguintes do Código de Processo Penal.

<sup>170</sup> Vide artigo 53.º, n.º 2, al. c) do Código de Processo Penal.

<sup>171</sup> Artigo 53.º, n.º 2 do Código de Processo Penal.



figura da coadjuvação<sup>172</sup> por parte dos órgãos de polícia criminal à autoridade judiciária competente<sup>173</sup>.

Esta coadjuvação por parte dos órgãos de polícia criminal, que serve, nas palavras de Germano Marques da Silva, “para auxiliar as autoridades judiciárias no exercício das suas funções no processo, nos termos indicados pela autoridade judiciária”<sup>174</sup>, será melhor versada no IV capítulo deste trabalho. Por outro lado, no que concerne ao poder de direcção do Ministério Público face aos órgãos de polícia criminal, segundo Germano Marques da Silva<sup>175</sup> e Guedes Valente<sup>176</sup>, estes devem:

“– Exigir a «comunicação da notícia do crime no mais curto prazo, que não pode exceder 10 dias» - artigos 243.º, n.º 3, 245.º e 248.º do CPP – e dos respectivos relatórios quanto às medidas cautelares e de polícia praticados pelos OPC – artigos 248.º a 253.º do CPP;

– «Avocar o inquérito», a qualquer momento, e devolvê-lo, caso se mostre necessário, a outro OPC – art. 263.º do CPP e n.º 7 do art. 2.º da LOIC;

– «Emitir directivas, ordens e instruções sobre o modo processual de realização da investigação criminal», determinando a realização de actos e diligências – art. 1.º, n.º 1, al. c), art. 53.º, n.º 2, al. b), art. 262.º, 263.º, 270.º e 290.º, n.º 2 do CPP n.ºs 1, 2 e 7 do art. 2.º LOIC;

– «Apreciar o resultado das investigações, tomando as iniciativas que se justificarem»;

– Fiscalizar, a todo o momento, o modo de realização da investigação pelos OPC – art. 263.º e ss. do CPP e n.º 7 do art. 2.º da LOIC.”

Feitas todas estas ressalvas, na fase preliminar do processo, ou seja, na fase de inquérito, podemos assumir que um dos princípios que vigora, e que o Ministério Público deve ter sempre em conta, é o princípio *In Dubio Pro Reo* que, “na apreciação dos factos que se devam considerar provados ou não provados, o julgador deverá (...) considerá-los por provados ou por não provados, de acordo com os interesses do arguido, já que este

<sup>172</sup> Esta coadjuvação está igualmente prevista no artigo 2.º, n.º 2 da Lei da Organização da Investigação Criminal; artigos 263.º, n.º 2 e 270.º, n.º 4; artigo 288.º, n.º 1; artigo 290.º, n.º 2, todos do Código de Processo Penal. De igual forma, ao recorrer às leis orgânicas das polícias, na Lei Orgânica da Polícia Judiciária, no seu artigo 2.º, n.º 1 e artigo 3.º da Lei n.º 37/2008, de 6 de Agosto; na Lei Orgânica da Guarda Nacional Republicana, no seu artigo 3.º, n.º 1, al. e) e artigo 12.º da Lei n.º 63/2007, de 6 de Novembro; na Lei Orgânica da Polícia de Segurança Pública, no seu artigo 3.º, n.º 2, als. c) e e) e artigo 11.º da Lei n.º 53/2007, de 31 de Agosto; e na Lei Orgânica dos Serviços de Estrangeiros e Fronteiras, no seu artigo 1.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 252/2000, de 16 de Outubro.

<sup>173</sup> De acordo com o artigo 1.º, al. b) do Código de Processo Penal, entende-se por autoridade judiciária “o juiz, o juiz de instrução e o Ministério Público, cada um relativamente aos actos processuais que cabem na sua competência”.

<sup>174</sup> SILVA, Germano Marques, “Curso de Processo Penal”, Vol. I, 2010, p. 295.

<sup>175</sup> VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Teoria Geral do Direito Policial”, 2.ª edição, 2009, p. 283.

<sup>176</sup> *Idem*, p. 331.

deve presumir-se inocente até prova em contrário”<sup>177</sup>. Contra isso, o Ministério Público, como entidade acusatória, tem de reunir prova suficiente e válida para que o julgador não tenha margem de erro e decida com toda a segurança<sup>178</sup>.

Para o interesse do nosso estudo, deparamo-nos com este facto: por toda e qualquer detenção ou aquisição de produto estupefaciente por um indivíduo, fora do regime legal previsto no n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro<sup>179</sup>, o mesmo será detido em flagrante delito, isso logo após o órgão de polícia criminal obter a confirmação do peso e se se trata efectivamente de produto estupefaciente através do Teste Rápido DIK 12<sup>180</sup>.

Como nos diz Guedes Valente, “o designado teste rápido ao produto apreendido permite determinar se estamos ou não perante um caso de droga e se a quantidade é ou não a referida no n.º 2 do art. 2.º da Lei n.º 30/2000, ou seja, se estamos perante uma contra-ordenação ou crime”<sup>181</sup>.

Há a reter, de igual modo, as situações em que o indivíduo não adquire nem detém produto estupefaciente ou substâncias psicotrópicas em quantidade superior à necessária para o período de dez dias, mas que é detido, em flagrante delito, a praticar a venda directa ao consumidor<sup>182</sup> deste mesmo produto, facto enquadrado no artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro.

São situações que exigem um particular cuidado no domínio do conceito de flagrante delito<sup>183</sup>. Assim, são determinantes os conceitos atribuídos “às finalidades da detenção, aos modos da detenção em flagrante delito, ao conceito de flagrante delito, aos

<sup>177</sup> OLIVEIRA, Francisco, “Defesa Criminal Activa”, 2005, p. 46.

<sup>178</sup> É com base neste princípio que a defesa criminal assenta os seus procedimentos, negando sempre e até decisão em contrário, os factos imputados pela acusação.

<sup>179</sup> Isso apesar da decisão proferida pelo Supremo Tribunal de Justiça, no acórdão n.º 8/2008, de 25 de Junho: “Não obstante a derrogação operada pelo artigo 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, o artigo 40.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, manteve-se em vigor não só “quanto ao cultivo” como relativamente à aquisição ou detenção, para consumo próprio, de plantas, substâncias ou preparações compreendidas nas tabelas I a IV, em quantidade superior à necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 dias”.

<sup>180</sup> O que não substitui o envio do produto estupefaciente em causa para o Laboratório de Polícia Científica para confirmar laboratorialmente o resultado do teste obtido, porque este último não é válido como prova pericial em sede de julgamento.

<sup>181</sup> VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 3.ª Edição revista e aumentada, 2006, pp. 120-121.

<sup>182</sup> Se preferirmos, podemos designar estas situações como sendo de tráfico de rua, na qual a Polícia de Segurança Pública tem competência para intervir e investigar, de acordo com o artigo 3.º, n.º 2, al. m) da Lei n.º 53/2007, de 31 de Agosto; e artigo 7.º, n.º 3, al. i), conjugado com o artigo 8.º da Lei n.º 49/2008, de 27 de Agosto.

<sup>183</sup> Vide artigos 254.º a 256.º, todos do Código de Processo Penal.

deveres de comunicação, às condições gerais de efectivação da detenção e à libertação do detido”<sup>184</sup>.

Posto isto, o Ministério Público tem conhecimento do crime, por parte dos órgãos de polícia criminal, através de um Auto de Notícia por Detenção e subsequente comunicação ao Ministério Público pelo facto de o órgão de polícia criminal ter procedido a uma detenção<sup>185</sup>.

De modo a melhor percepção em que situações em concreto o Ministério Público actua, no âmbito do caso em estudo, podemos assumir que ocorrem quatro situações distintas, mas que destas quatro, somente em três destas o Ministério Público intervém directamente no processo, como iremos ver em seguida.

Sem prejuízo do disposto no artigo 41.º do Decreto-Lei n.º 130-A/2001, de 23 de Abril, quando 1) nas situações em que o indivíduo, detido em flagrante delito, adquire ou detém produto estupefaciente ou substâncias psicotrópicas em quantidade que exceda a necessária para o período de dez dias e alegue que é para seu consumo<sup>186</sup>; 2) nos casos em que o indivíduo adquire ou detém produto estupefaciente ou substâncias psicotrópicas em quantidade que não exceda a necessária para o período de dez dias e alegue que é para seu consumo<sup>187</sup>; quando, e independentemente da quantidade, ultrapassar ou não o estabelecido para os dez dias, em nosso entender<sup>188</sup>, 3) o indivíduo, detido em flagrante delito, mesmo que alegue que toda a quantidade é para seu consumo individual, o órgão de polícia criminal tem acesso a informação que possa demonstrar o contrário<sup>189,190</sup>; 4) o indivíduo seja detido em flagrante delito por ter efectuado venda directa ao consumidor, vulgo tráfico de rua, de produto estupefaciente ou substância psicotrópica.

Existe ainda a figura do traficante-consumidor que tanto pode ser enquadrada nas situações 3) ou 4), analisada posteriormente pelo órgão de polícia criminal e pelo

---

<sup>184</sup> OLIVEIRA, Francisco, “Defesa Criminal Activa”, 2005, p. 79.

<sup>185</sup> Vide artigo 259.º do Código de Processo Penal.

<sup>186</sup> O órgão de polícia criminal não tem mais indícios sobre se o indivíduo, nomeadamente, já alguma vez traficou, ou se o local onde foi abordado não está conotado com o tráfico de droga, ou se a droga em questão tinha como destino máximo a obtenção de lucro.

<sup>187</sup> Como não basta a alegação do possuidor para afastar a detenção, há a referir que o órgão de polícia criminal não tem informação complementar sobre o sujeito abordado, em consonância com a nota de rodapé anterior.

<sup>188</sup> Admitimos que tal seja discutível.

<sup>189</sup> O local onde o indivíduo foi abordado estar conotado com o tráfico de droga ou o indivíduo em questão já ser conhecido desta polícia por anteriores situações de tráfico, são alguns exemplos em que o órgão de polícia criminal pode fundamentar a sua decisão.

<sup>190</sup> Segundo Filipe Anes, “no caso de exceder a quantidade necessária para o consumo médio individual para o período de 10 dias, consubstanciará o crime de tráfico e deverá ser efectuada a detenção do suspeito, independentemente dos fundamentos da posse do produto, pois não cabe à PSP analisar essa matéria, mas sim aos Tribunais”. ANES, Filipe, “Consumo de drogas ilícitas – O papel da PSP na prevenção”, Dissertação final de Licenciatura em Ciências Policiais e Segurança Interna, ISCP SI, 2008, p. 31.

Ministério Público, de acordo com a informação a que têm acesso sobre o indivíduo em causa.

Para que tal aconteça, a quantidade que o indiciado detém de produto estupefaciente ou substância psicotrópica não pode exceder a necessária para o consumo médio individual durante o período de cinco dias, de acordo com o artigo 26.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro.

Não serão abordados neste trabalho, por não serem pertinentes para o mesmo, os comportamentos contemplados nas situações 4)<sup>191,192</sup>, não pelo facto de irem para processo comum<sup>193</sup>, em que o Ministério Público procede para que o detido seja presente ao Juiz de Instrução Criminal “para primeiro interrogatório judicial e para aplicação de uma medida de coacção ou garantia patrimonial – art. 254.º, n.º 1, al. a) e art. 141.º do CPP”<sup>194</sup>, porque nestes casos não existe quaisquer dúvidas quanto aos procedimentos a adoptar e o correcto encaminhamento a dar ao indivíduo detido. Posto isto, cingimo-nos aos factos passíveis de poderem levantar dúvidas.

O Ministério Público pode, perante as situações 1)<sup>195</sup> e 3)<sup>196</sup>, desenvolver o processo numa forma especial, mais concretamente, na forma sumária, como nos diz Guedes Valente “o MP, fazendo a triagem a verificados os pressupostos do processo sumário – em que verifica uma presunção de legalidade da actuação dos OPC – submete o caso a julgamento sob a forma sumária – art. 381.º do CPP”<sup>197</sup>.

Para que tal seja possível de ocorrer, é necessário que determinados pressupostos estejam preenchidos. Assim, é necessário: 1) “Que tenha sido detida em flagrante delito”<sup>198</sup>; 2) “Que a detenção tenha sido efectuada por qualquer autoridade judiciária ou entidade policial”<sup>199</sup>; ou 3) “Que a detenção tenha sido feita por outra pessoa e entregue a

<sup>191</sup> Quando o indivíduo incorre no crime de tráfico, previsto e punido pelo artigo 21.º do Decreto-Lei 15/93, de 22 de Janeiro.

<sup>192</sup> Bem como as previstas nas situações 2), por não haver intervenção do Ministério Público nesta matéria, pelo disposto no artigo 5.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro e nos artigos 9.º, 11.º e 12.º do Decreto-Lei n.º 130-A/2001, de 23 de Abril.

<sup>193</sup> Sem prejuízo do disposto no artigo 381.º, n.º 2 do Código de Processo Penal.

<sup>194</sup> VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Teoria Geral do Direito Policial”, 2.ª edição, 2009, pág. 281.

<sup>195</sup> Recorrendo, mais uma vez, ao acórdão Supremo Tribunal de Justiça n.º 8/2008, de 25 de Junho, que mantém em vigor o artigo 40.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, ao arguido é imputado o crime de consumo, com pena prevista de até um ano de prisão ou de multa até 120 dias.

<sup>196</sup> Ao arguido em questão pode lhe ser imputado o crime previsto e punido pelo artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro – tráfico de menor gravidade – cuja pena pode ir de 1 a 5 anos de prisão, se o acto estiver enquadrado na alínea a), ou ir até aos 2 anos de prisão, que pode ser substituída por uma multa até 240 dias, se for enquadrada nos pressupostos da alínea b) do mesmo artigo.

<sup>197</sup> VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Teoria Geral do Direito Policial”, 2.ª edição, 2009, p. 281.

<sup>198</sup> EIRAS, Henrique, “Processo Penal Elementar”, 7.ª Edição, 2008, p. 311.

<sup>199</sup> *Ibidem*

uma autoridade judiciária ou entidade policial no prazo de duas horas”<sup>200</sup>; 4) “Que o julgamento se inicie no prazo de 48 horas após a detenção, podendo todavia a audiência ser adiada até 30 dias”<sup>201</sup>; 5) “Que a pena aplicável ao crime ou crimes em concurso não seja superior a cinco anos de prisão”<sup>202</sup>; ou 6) “Que, sendo aplicável pena superior a cinco anos de prisão, o Ministério Público entenda que não deve ser aplicada no caso concreto pena de limite superior a esse”<sup>203</sup>.

Nesta forma de processo, o Ministério Público, se assim entender e julgar por conveniente, pode interrogar sumariamente<sup>204</sup> o arguido<sup>205</sup> para depois o apresentar ao tribunal competente para o julgar ou aplicar uma medida de coacção<sup>206</sup> mais gravosa em 1.º interrogatório judicial, num prazo que não poderá exceder as 48 horas<sup>207</sup>, ou seja, o que se exige é que o início da audiência ocorra durante este lapso temporal e se tal não puder acontecer, o Ministério Público deve libertar de imediato o indivíduo de acordo com os pressupostos do artigo 385.º do Código de Processo Penal<sup>208</sup>.

Por despacho, o Ministério Público determina o destino a dar aos autos, onde constará uma das seguintes hipóteses: “sujeição a julgamento sumário”<sup>209</sup>; “arquivamento imediato ou diferido”<sup>210</sup>; ou propor ainda a “tramitação do processo sob forma comum ou abreviada”<sup>211, 212</sup>.

Por último, para além da Portaria n.º 94/96, de 26 de Março, não existem outros critérios para balizar a conduta ilícita, e o mais evidente encontra-se nas situações de

<sup>200</sup> *Ibidem*

<sup>201</sup> *Ibidem*

<sup>202</sup> *Ibidem*

<sup>203</sup> *Ibidem*

<sup>204</sup> Vide artigo 382.º, n.º 2 do Código de Processo Penal.

<sup>205</sup> Evocamos a palavra arguido pelo facto de, ainda antes de ser interrogado, o detido já deve ter sido constituído arguido nos termos do artigo 58.º, n.º 1, al. c) e artigo 58.º, n.º 3, todos do Código de Processo Penal.

<sup>206</sup> Diferente da de Termo de Identidade e Residência.

<sup>207</sup> Conforme está estipulado nos artigos 254.º, n.º 1, al. a) e 382.º, n.º 4, ambos do Código de Processo Penal e artigos 27.º, n.º 3, al. a) e 28.º, n.º 1, ambos da Constituição da República Portuguesa.

<sup>208</sup> Com a última alteração do Código de Processo Penal, passa a ser possível utilizar os requisitos gerais da aplicação das medidas de coacção, alargando assim o leque de opções para se manter a detenção, mais o especial cuidado que se passa a ter com a vítima.

<sup>209</sup> O arguido tem de ser acusado pelo Ministério Público, acusação esta que poderá ser substituída pelo “auto de notícia da autoridade que tiver procedido à detenção” (auto de notícia por detenção ou auto sumário de entrega), de acordo com o artigo 389.º, n.º 2 do Código de Processo Penal.

<sup>210</sup> Por se tratar de uma notícia de crime sem fundamento, ou por estarem pressupostos inerentes a esta forma de processo. Não se coloca a possibilidade de haver desistência da queixa porque no âmbito deste estudo estamos a lidar com um crime público.

<sup>211</sup> Quando da análise dos factos apurados, o Ministério Público constatar que o crime já não pode ser julgado em processo sumário por já não estarem reunidos os pressupostos do artigo 381.º do Código de Processo Penal.

<sup>212</sup> ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, “Comentário do Código de Processo Penal”, 3.ª edição actualizada, 2009, p. 969.

limite, no tecto de dez dias, entre o que é, ou não é, consumo, ou seja, entre o ilícito contra-ordenacional e o crime. Então, propomo-nos a lançar o seguinte repto: como e onde é que o Ministério Público e o juiz poderão enquadrar estas condutas ilícitas por parte dos arguidos?

É certo que o Ministério Público não quer deixar incólume o indivíduo que detém ou adquire 10, 15 ou 20 gramas de *Canabis* ou um, dois ou até dez gramas de Heroína, atendendo ainda ao facto de poderem estar dissimuladas situações de tráfico, ainda que em quantidades menores, no que aparentam ser só doses individuais para consumo<sup>213,214</sup>. Se assim é, não podemos deixar de fazer uma pequena referência a um acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa<sup>215</sup>, em que a dúvida anteriormente exposta é analisada:

“Onde estão definidos os limites do julgador para integração da conduta? Variará em consonância com os hábitos de consumo do toxicodependente? E, nesse caso, terão esses hábitos de ser provados pelo Ministério Público para se sustentar o arquivamento ou a acusação do processo? Variará em função da convicção do julgador alicerçada, não em provas concretas de actuação do arguido para além da detenção, mas na convicção de que, até determinada quantidade de estupefaciente, é legítimo concluir que o destino era o seu consumo próprio”.

### 3.2. DA POSIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FASE DE JULGAMENTO

Como não pode haver julgamento sem acusação, no âmbito das suas atribuições<sup>216</sup>, deve o Ministério Público deduzir acusação de acordo com o estipulado no artigo 283.º do Código de Processo Penal. Com a dedução de acusação, o Ministério Público pretende que o arguido seja julgado para uma posterior condenação ou absolvição do mesmo.

Assim, “pela acusação se define e fixa o objecto do processo (...) e, portanto, passível de condenação é tão-só o acusado relativamente aos factos constantes da acusação”<sup>217</sup> porque o processo penal português “tem [uma] estrutura acusatória, estando a audiência de julgamento e os actos instrutórios que a lei determinar subordinados ao

---

<sup>213</sup> Cfr. COSTA, José de Faria, “ Algumas breves notas sobre o regime jurídico do consumo e do tráfico de droga” in Revista de Legislação e de Jurisprudência, n.º 3930, ano 134.º, 2002, p. 278.

<sup>214</sup> Por exemplo, um indivíduo ao comprar uma peça inteira de produto estupefaciente – *Canabis* – por um sentido de oportunidade, será vantajoso se lhe surgir um “bom negócio”. Diferente é se este mesmo produto estiver dividido em pequenas porções, prontas a serem comercializadas por um preço qualquer.

<sup>215</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 15/11/07, proferido no processo 9117/07-9, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>216</sup> Vide artigo 53.º, n.º 2, al. c) do Código de Processo Penal.

<sup>217</sup> SILVA, Germano Marques, “Curso de Processo Penal”, Vol. I, 2010, p. 76.

princípio do contraditório”<sup>218</sup> e esta estrutura acusatória vem consagrada constitucionalmente no artigo 32.º, n.º 5 da Constituição da República Portuguesa. Em suma, estamos perante “uma disputa entre duas partes, uma espécie de duelo judiciário entre a acusação e a defesa, disciplinado por um terceiro, o juiz ou tribunal”<sup>219</sup>.

No que concerne ao princípio do contraditório, tanto a acusação como a defesa apresentam “provas para provarem as suas teses processuais e se pronunciarem sobre as alegações, as iniciativas, os actos ou quaisquer atitudes processuais de qualquer delas”<sup>220</sup> e nas palavras de Henrique Eiras, o “tribunal deve ouvir a acusação (...) e a defesa (...), e produzir as provas requeridas – inquirição de testemunhas, exames, perícias, acareações, etc. – antes de tomar uma decisão”<sup>221</sup>.

Toda a fase de julgamento foi concebida de modo a que, quer a acusação, quer a defesa disponham dos mesmos poderes processuais, por outras palavras, que exista uma “igualdade de armas”, mas o mais importante é que “o Ministério Público assegura que o juiz mantenha em julgamento uma atitude de absoluta imparcialidade face às posições da acusação e da defesa”<sup>222</sup>.

O Ministério Público deve reunir o máximo de provas para sustentar a acusação. Contudo, sobressai-se o princípio da presunção de inocência<sup>223</sup> e, deste princípio, deriva outro, o do *in dubio pro reo*<sup>224</sup>. Podemos dizer que o princípio da presunção da inocência “abrange o princípio *in dubio pro reo*, no sentido de que a prova deve ser valorada a favor do arguido se a dúvida inicial, sobre a questão de facto, permanecer até final”<sup>225</sup>.

“Não basta a componente objectiva do comportamento do arguido, importa também que esse comportamento seja culpável e para tanto que o arguido tenha agido com vontade (directa ou indirecta) de praticar o acto ilícito”<sup>226</sup>, assim a culpa do agente será tida em conta no processo como elemento probando, que deve ser provado em sede de julgamento, porque “será sempre de exigir a prova dessa consciência [da ilicitude], pelo que a

<sup>218</sup> *Idem*, p. 72.

<sup>219</sup> *Ibidem*

<sup>220</sup> *Idem*, p. 92.

<sup>221</sup> EIRAS, Henrique, “Processo Penal Elementar”, 7.ª Edição, 2008, p. 59.

<sup>222</sup> *Idem*, p. 262.

<sup>223</sup> Cfr. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, “Comentário do Código de Processo Penal”, 3.ª edição actualizada, 2009, pág. 53. Nas palavras de Henrique Eiras, é um princípio “reconhecido não só pelo direito positivo constitucional interno mas também pelos pactos de direito internacional assinados pelas nações civilizadas”. EIRAS, Henrique, “Processo Penal Elementar”, 7.ª Edição, 2008, p. 63.

<sup>224</sup> Cfr. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, “Comentário do Código de Processo Penal”, 3.ª edição actualizada, 2009, p. 54.

<sup>225</sup> *Idem*, pág. 138. No mesmo sentido, OLIVEIRA, Francisco, “Defesa Criminal Activa”, 2005, p. 138.

<sup>226</sup> SILVA, Germano Marques, “Curso de Processo Penal”, Vol. I, 2010, pp. 383-384.

consciência da ilicitude é necessariamente objecto de prova no processo”<sup>227</sup>. Assim, consta como prova a ilicitude do arguido ao cometer o acto ilícito<sup>228</sup>.

No que à questão da componente objectiva diz respeito, o Ministério Público deve ter em conta que, por um lado, depara-se com um crime de perigo abstracto que põe em causa o bem jurídico protegido, a saúde pública, mas tal não acontece se ficar provado que a detenção da droga se destinava a consumo pessoal. Com a criação da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, o legislador pretendeu passar a considerar o consumo de droga como uma doença que destrói gradualmente o indivíduo, e independentemente do tipo de consumidor.

Posto isto, e recorrendo às palavras de Faria Costa, é necessário “continuar a considerar-se que a qualificação de uma conduta como contra-ordenação de consumo ou como crime de tráfico tem de depender do propósito do agente de destinar ou não a droga ao seu próprio uso”<sup>229</sup>.

O Ministério Público, coadjuvado pelos órgãos de polícia criminal, deve averiguar qual a finalidade da detenção do produto estupefaciente. “À acusação, tal como em outros tipos de crimes, cabe procurar carrear para o processo todos os elementos constitutivos da infracção. Claro que será normalmente o arguido a invocar que o destino da droga era o seu consumo pessoal e não o do tráfico”<sup>230</sup> e no caso de subsistirem dúvidas quanto à sua finalidade, “o tribunal tem de fazer reverter esse estado de dúvida, de acordo com o princípio *in dubio pro reo*, em favor deste”<sup>231</sup>.

---

<sup>227</sup> *Idem*, pág. 389. No mesmo sentido, EIRAS, Henrique, “Processo Penal Elementar”, 7.ª Edição, 2008, pp. 227-228.

<sup>228</sup> “2. O haxixe encontrado era destinado ao exclusivo consumo do arguido durante o período de 15 dias. 3. O arguido conhecia perfeitamente a natureza e características do produto que lhe foi apreendido e que detinha para o seu consumo, bem sabendo que tal lhe estava vedado por lei. 4. O arguido agiu deliberada, livre e conscientemente.” *in* acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 10/05/06, proferido no processo 0547038, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>229</sup> COSTA, José de Faria, “Algumas breves notas sobre o regime jurídico do consumo e do tráfico de droga” *in* Revista de Legislação e de Jurisprudência, n.º 3930, ano 134.º, 2002, p. 278.

<sup>230</sup> COSTA, Eduardo Maia, “Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 14 de Maio de 2003” *in* Revista do Ministério Público, n.º 95, ano 24.º, Jul./Set., 2003, p. 126.

<sup>231</sup> *Ibidem*



## **CAPÍTULO IV – DO PAPEL DOS ÓRGÃOS DE POLÍCIA CRIMINAL: NORMAS E PROCEDIMENTOS DE ACTUAÇÃO**

“Aliás, na opinião de muitos, que também partilho, a responsabilização de todos os magistrados e órgãos de investigação criminal é o melhor critério de eficiência e de aplicação da lei, ou mesmo o melhor antídoto para excessos”.

(Lourenço Martins)<sup>232</sup>

### **4.1. DAS MEDIDAS CAUTELARES E DE POLÍCIA**

As medidas cautelares e de polícia, que não devem ser confundidas com as medidas de polícia, são as que vêm expostas no nosso Código de Processo Penal, nomeadamente nos artigos 248.º e no 253.º.

Estas visam, de acordo com Maia Gonçalves, “acautelar a obtenção de meios de prova, que sem elas poderiam perder-se, mediante uma tomada imediata de providências pelos órgãos de polícia criminal, mesmo sem prévia autorização da autoridade judiciária competente, e isto pelo carácter urgente das diligências a praticar ou pela natureza perecível dos meios de prova a recolher”<sup>233</sup>.

De acordo com Paulo Lucas, aquando da elaboração do seu trabalho no âmbito do Curso de Direcção e Estratégia Policial, as medidas de polícia não são “medidas preventivas, destinadas a evitar a produção de danos sociais, mas sim medidas reactivas, desencadeadas na sequência da notícia de um crime e da necessidade de acautelar meios de prova, que incidem sobre um interveniente processual (normalmente o suspeito) e são submetidas a curto prazo ao controlo da autoridade judiciária competente”<sup>234</sup>.

É da competência da Polícia de Segurança Pública proceder, por iniciativa própria e dentro dos princípios que balizam e norteiam toda e qualquer actividade dos elementos desta Força de Segurança, “às medidas cautelares e de polícia justificadas por evidentes razões de urgência ou da natureza perecível de certos meios de prova destinadas, de um

---

<sup>232</sup> MARTINS, Lourenço, “Luta contra o tráfico de droga – necessidades da investigação e sistema garantístico” in Revista do Ministério Público, n.º 111, ano 28.º, Jul./Set., 2007, p. 55.

<sup>233</sup> GONÇALVES, M. Maia, “Código de Processo Penal – Anotado”, pág. 483, Almedina, Coimbra, 1999 in LUCAS, Paulo Manuel Pereira, “As medidas de polícia e a actuação da Polícia de Segurança Pública”, Curso de Direcção e Estratégia Policial, 2005, p. 7.

<sup>234</sup> LUCAS, Paulo Manuel Pereira, “As medidas de polícia e a actuação da Polícia de Segurança Pública”, Curso de Direcção e Estratégia Policial, 2005, p. 7.

modo geral, a descobrir e manter os vestígios e a apreender os objectos susceptíveis de servirem de prova”<sup>235</sup>.

No mesmo sentido, ao analisar a conclusão do Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria Geral da República n.º 86/1991, onde vem expresso o seguinte:

“antes de receberem ordem da autoridade judiciária para procederem a investigações, aos órgãos de polícia criminal compete praticar os actos cautelares necessários e urgentes para assegurar os meios de prova, nomeadamente os definidos no n.º 2 do artigo 249.º do CPP, cabendo-lhes, mesmo após a intervenção da autoridade judiciária, assegurar novos meios de prova de que tiverem conhecimento, sem prejuízo de deverem dar deles notícia imediata àquela autoridade (n.º 3 do mesmo artigo 249.º)”<sup>236</sup>.

A autoridade judiciária está e estará sempre presente na nossa actuação, ainda mais quando certos direitos, liberdades e garantias das pessoas estão em causa. Como diz Guedes Valente, “a actividade policial judiciária criminal, apesar de poder contar com actos de competência própria, são de competência específica e não geral, desde logo pela sua natureza precária e cautelar, i.e., só podem revestir a natureza de acto processual após apreciação e validação por parte da autoridade judiciária competente”<sup>237</sup>.

O órgão de polícia criminal deve socorrer-se das medidas cautelares e de polícia para salvaguardar todos os meios de prova, como anteriormente já foi referido. Estão obrigados a actuar sobre a égide de vários princípios<sup>238</sup>, dos quais destacamos dois, de entre muitos, por serem os mais referidos: o da legalidade (logo, da tipicidade); e o da proporcionalidade, que conhece três subprincípios: “em primeiro lugar, a medida deve ser adequada a atingir o fim fixado na lei, em segundo lugar, a medida deve ser exigível (...) para que esse fim seja alcançado; em terceiro lugar, a medida deve ser suportável pelos atingidos”<sup>239</sup>. A finalidade máxima é, então, “evitar um mal maior ou a violação de um bem jurídico individual ou supra-individual de valor superior ao restringido com a medida policial”<sup>240</sup>.

---

<sup>235</sup> *Ibidem*

<sup>236</sup> *In ibidem*

<sup>237</sup> VALENTE, Manuel M. Guedes, “Teoria geral do Direito Policial”, Almedina, 2005, p. 159.

<sup>238</sup> Guedes Valente evidencia outros princípios, como o princípio da subsidiariedade, da prossecução do interesse público, democrático, da lealdade, da igualdade, da justiça, da boa-fé e da liberdade. Cfr. VALENTE, Manuel M. Guedes, “Teoria geral do Direito Policial”, Almedina, 2005, p. 173.

<sup>239</sup> SOUSA, António Francisco de, “Actuação Policial e Princípio da Proporcionalidade”, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, s/d, pp. 42-43.

<sup>240</sup> *Ibidem*

Finalizando, e na opinião de Guedes Valente, “os meios de obtenção de prova, que muitas das vezes se configuram como medidas cautelares e de polícia, colidem e conflituam com a tutela dos direitos individuais que se contrapõem ao interesse da perseguição e da realização da justiça, podendo reconduzir às proibições de prova e à nulidade de actos processuais”<sup>241</sup>.

## **4.2. DOS PROCEDIMENTOS ADOPTADOS PELA POLÍCIA DE SEGURANÇA PÚBLICA**

Com a entrada em vigor da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, descriminalizou-se o consumo de acordo com o estipulado no artigo 2.º do mesmo diploma, portanto, não se legalizou o consumo, continuando este a manter a sua ilicitude.

Como nos diz Rui Pereira, ao manter-se a ilicitude do consumo, tal “permite, nomeadamente, a aplicação de medidas de polícia”<sup>242</sup> graças à intervenção dos agentes das Forças de Segurança e, por outro lado e não menos importante, “afasta a indesejável aparência de aprovação social que a legislação envolveria”<sup>243</sup>.

Perante a notícia de um crime, os órgãos de polícia criminal devem proceder a uma correcta investigação do mesmo, o que equivale para a notícia de uma contra-ordenação, casos em que se processa em “moldes análogos aos do processo penal, a polícia ou as entidades fiscalizadoras devem investigar sempre que tiverem notícia da prática de uma contra-ordenação (também das que consistem no consumo, detenção ou aquisição de droga)”<sup>244</sup>.

Posto isto, o órgão de polícia criminal pode-se deparar com uma situação de tráfico ou de tráfico de menor gravidade (esta última com maior relevância para o âmbito deste estudo), casos em que o indivíduo é detido em flagrante delito e é elaborado um auto de detenção; ou deparar-se com uma situação considerada como de ilícito contra-ordenacional por aquisição, detenção ou consumo de droga, quando enquadrável no artigo 2.º da Lei

---

<sup>241</sup> VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Revista e Buscas”, Almedina, 2005, p. 15.

<sup>242</sup> PEREIRA, Rui, “A discriminação do consumo de droga” in *Liber Discipulorum* para Jorge de Figueiredo Dias, Coimbra Editora, p. 1162.

<sup>243</sup> *Idem*, p. 1168.

<sup>244</sup> MONTEIRO, Cristina Líbano, “O consumo de droga na política e na técnica legislativas: comentário à lei n.º 30/2000” in *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, ano 11.º, Fasc. 1.º, Jan./Mar., 2001, pp. 81-82.

30/2000, de 29 de Novembro, sendo que, nestes casos, não se procede a uma detenção, logo, deve ser elaborado um Auto de Ocorrência<sup>245,246,247</sup>.

O artigo 48.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro, estipula que os procedimentos a adoptar no âmbito contra-ordenacional<sup>248</sup> são equivalentes aos do âmbito criminal. Assim, no Auto de Ocorrência deve-se fazer menção ao que vem consagrado nos artigos 99.º e 100.º do Código de Processo Penal<sup>249</sup>. Em suma, devem constar nestes autos “a identidade e o domicílio do indiciado, a descrição das circunstâncias factuais da ocorrência, se houve ou não revista, se foi ou não preciso conduzir à Esquadra, e o auto de Apreensão<sup>250</sup> do estupefaciente ou da substância psicotrópica”<sup>251,252,253</sup>.

Toda a informação a que as autoridades policiais têm acesso deve vir mencionada nos autos porque serão dados fundamentais para, por um lado, as Comissões para a Dissuasão da Toxicodependência ponderarem, posteriormente, sobre a aplicação de sanções ao indiciado<sup>254,255</sup>; e, por outro, haver motivos plausíveis para tipificar a conduta não no crime de tráfico, previsto e punido pelo artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, mas sim no tráfico de menor gravidade, previsto e punido no artigo 25.º do

<sup>245</sup> Cfr. VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 3.ª Edição revista e aumentada, Almedina, 2006, pp. 113 e ss.

<sup>246</sup> Vide artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 130-A/2001, de 23 de Abril.

<sup>247</sup> O órgão de polícia criminal não elabora um Auto de Notícia por contra-ordenação pois isso compete às Comissões para a Dissuasão da Toxicodependência, e somente se o consumidor recusar o tratamento.

<sup>248</sup> Não serão versados neste trabalho os procedimentos que devem ser adoptados quanto aos menores, aos interditos e aos inabilitados. Vide VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 3.ª Edição revista e aumentada, Almedina, 2006, pp. 128 e ss.

<sup>249</sup> No caso de se tratar de uma detenção por tráfico de produto estupefaciente ou substâncias psicotrópicas, o órgão de polícia criminal elabora o seguinte expediente: Auto de Notícia por Detenção, Auto de Apreensão do produto suspeito e de artigos envolvidos e respectiva guia de entrega do produto suspeito; elabora os Formulários TCD, Modelos A (para substâncias, valores ou documentos apreendidos) e B (para suspeitos intervenientes na situação); Termo de Constituição de Arguido, elaborar o boletim individual de detido e regista o detido no livro de detidos, comunicação da detenção ao Ministério Público, elabora Auto de Depósito, isso se forem retirados bens ao indivíduo;

<sup>250</sup> A nível de procedimentos actuais, no Auto de Ocorrência menciona-se o peso total do produto suspeito e não é elaborado um Auto de Apreensão do produto suspeito.

<sup>251</sup> VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 3.ª Edição revista e aumentada, Almedina, 2006, p. 113.

<sup>252</sup> No auto de ocorrência deve vir também mencionado “se a autoridade policial promoveu ou não a condução do indiciado ao serviço de saúde público para prestação de serviços terapêuticos quando a integridade física do indiciado estiver em perigo”. *Idem*, p. 116.

<sup>253</sup> O Subcomissário João Ramos evoca uma sugestão interessante de modo a uniformizar procedimentos neste campo: “Poderíamos tentar dentro da polícia, ou à semelhança daquilo que se fez com o auto padronizado de violência doméstica, também este auto de ocorrência ser colocado no sistema, no SEI, de maneira a ser impresso conforme o modelo que está actual”. Ver anexo II a este trabalho.

<sup>254</sup> Após remetido o expediente à Comissão territorialmente competente e de esta proceder à audição do indiciado, a mesma decide-se pela suspensão provisória do processo, ou pela suspensão da determinação da sanção, ou pela sua absolvição, ou pela decisão condenatória, ou pela suspensão da execução da pena ou ainda pela admoestação. Cfr. RODRIGUES, Joaquim, “A descriminalização do consumo de drogas – contributos para uma avaliação” in Separata da RPCC, ano 17, n.º 2, Abr./Jun., 2007, p. 310.

<sup>255</sup> Vide artigo 15.º, n.º 4 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro.

mesmo diploma legal, evitando “atribuir-se ao acusado a venda de estupefacientes por período não determinado a indivíduos desconhecidos, em quantidades indeterminadas e por preços também não determinados”<sup>256</sup>.

Conjugando os artigos 26.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, os artigos 41.º e 48.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro, e o artigo 48.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, denota-se que é necessário recorrer subsidiariamente aos preceitos reguladores do processo criminal, visto que as situações de tráfico são reguladas pelo Código Penal, Código de Processo Penal e demais legislação avulsa.

As autoridades policiais devem actuar de acordo com o estipulado nos artigos 248.º e seguintes do Código de Processo Penal, estando em foro criminal ou contra-ordenacional, não correndo o risco de perderem provas fulcrais para o processo ao “praticar[em] os actos cautelares necessários e urgentes”<sup>257</sup>.

#### **4.2.1. Da identificação**

Ao órgão de polícia criminal, ao ter fundadas suspeitas que um indivíduo detém ou adquiriu produto estupefaciente ou substâncias psicotrópicas, é-lhe permitido proceder à identificação do suspeito, actuando de acordo com o preceituado no artigo 250.º do Código de Processo Penal, procedendo para tal a uma eventual detenção.

Como nos diz Dantas, “acresce que o artigo 250.º do Código de Processo Penal para onde se remete, nos termos do respectivo n.º 6 daquele artigo do Decreto-Lei n.º 130-A/2001, de 23 de Abril, só permite a condução a estabelecimento policial e a obrigatoriedade de permanência ali, na impossibilidade de identificação no local onde é constatada a infracção”<sup>258</sup>.

Para além do que foi referido anteriormente, deve-se evitar “que sejam postos em causa direitos, liberdades e garantias do indiciado de consumo de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas”<sup>259</sup>, podendo o agente incorrer no crime de abuso de poder, previsto e punido pelo artigo 382.º do Código Penal ou proceder a uma detenção ilegal,

---

<sup>256</sup> COSTA, Eduardo Maia, “Direito penal da droga: breve história de um fracasso” in Revista do Ministério Público, n.º 74, ano 19.º, Abr./Jun., 1998, p. 112.

<sup>257</sup> Artigo 249.º, n.º 1 do Código de Processo Penal.

<sup>258</sup> DANTAS, António Leones, “Contra-ordenações em matéria de consumo de droga” in Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, *Problemas Jurídicos da droga e da toxicodependência*, Coimbra Editora, Vol. I, Lisboa, 2003, p. 188.

<sup>259</sup> VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 3.ª Edição revista e aumentada, Almedina, 2006, p. 116.

sendo responsabilizado criminalmente por este acto pelo artigo 369.º, n.º 3 do Código Penal<sup>260</sup>.

Esta detenção tem também como finalidade “garantir a sua comparência perante a comissão, nas condições do regime legal da detenção para identificação (artigo 250.º do CPP, a interpretar *cum grano salis*, por ex., quanto à recolha de provas dactiloscópicas, fotográficas, ou de natureza análoga)”<sup>261</sup>. Porém, ir no sentido de a alínea g) do artigo 27.º da Constituição da República Portuguesa legitimar esta detenção para identificação, “essa norma pode não legitimar a apresentação à comissão, quando o agente é identificado pela autoridade policial no momento da detenção”<sup>262</sup>.

António Dantas prossegue ao acrescentar que “estamos perante uma detenção que tem como pressuposto a impossibilidade de identificação do consumidor no local onde se encontra. Se tal identificação ocorrer, a detenção já não é possível, pelo que cessa a possibilidade de manter o consumidor detido para o fazer apresentar perante a comissão”<sup>263</sup>.

#### **4.2.2. Da revista**

As revistas constituem importantes métodos de obtenção de provas, isso se efectuadas com as devidas regras e objectivos definidos, por outras palavras, devem ser realizadas no estrito cumprimento das formalidades legais, sob pena de nulidade e de se obter provas proibidas em sede penal.

Nas palavras de Guedes Valente, “há a referir que a al. a) do n.º 1 do artigo 251.º do CPP estipula que os OPC podem proceder à revista de quem for suspeito da prática de um facto tipificado como crime no momento da sua prática, ou de arguido/detido, sempre que

---

<sup>260</sup> Cfr. *idem*, p. 117.

<sup>261</sup> MARTINS, Lourenço, “Droga – Nova política legislativa” in *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, ano 11.º, Fasc. 3, Jul./Set., 2001, p. 438.

<sup>262</sup> DANTAS, António Leones, “Contra-ordenações em matéria de consumo de droga” in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Problemas Jurídicos da droga e da toxicodependência*, Coimbra Editora, Vol. I, Lisboa, 2003, p. 188.

<sup>263</sup> DANTAS, António Leones, “Direito das contra-ordenações e consumo de estupefacientes” in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Problemas Jurídicos da droga e da toxicodependência*, Coimbra Editora, Vol. II, Lisboa, 2004, p. 164.

suspeitem<sup>264</sup> que o mesmo oculta objectos relacionados com o crime que são susceptíveis de servirem como prova<sup>265</sup>.

Deve ser solicitado à pessoa que irá ser sujeita à revista, que deposite sobre uma superfície rígida todos os artigos que tem em sua posse, principalmente aqueles que o podem apontar na prática do crime ou contra-ordenação<sup>266</sup> que deram origem a todo o procedimento policial. O agente em causa também deve tomar todas as medidas de precaução aquando da execução da revista, por exemplo, encostar o indivíduo a uma parede de modo a diminuir a sua capacidade de reacção. Independentemente das medidas de precaução adoptadas, nenhuma parte do corpo deve ser descurada, dando especial atenção às características do vestuário, em concreto os bolsos<sup>267</sup>.

Os agentes devem ter especial atenção às revistas efectuadas de acordo com o artigo 4.º, n.º 1 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro e de acordo com o artigo 53.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro. Os órgãos de polícia criminal “podem “proceder eventualmente, à revista” do consumidor para a detenção e apreensão de elementos de prova da contra-ordenação<sup>268</sup>, contudo e no entendimento de Guedes Valente, “nem a Lei n.º 30/2000 nem o RGCO estipulam qualquer regra de procedimento quanto à revista<sup>269</sup>, mas como vem previsto no artigo 26.º da Lei 30/2000, de 29 de Novembro, deve-se recorrer subsidiariamente aos preceitos processuais para efectuar a revista, logo, deve-se ter em conta o preconizado no artigo 251.º do Código de Processo Penal. Por outro lado, “a suspeita da detenção de estupefacientes sempre continuaria a legitimar a revista nos termos do artigo 53.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro<sup>270</sup>.

Em qualquer uma das situações, caso o indivíduo não consinta com a revista, a sua realização, a partir daquele momento, dependerá de uma prévia autorização da autoridade

<sup>264</sup> “No que concerne aos indícios, importa considerar que a norma, ao contrário de outras, não os gradua, exigindo que sejam “fortes” ou “suficientes”, bastando-se com a simples existência de indícios” in Magistrados do Ministério Público do Distrito Judicial do Porto, “Código de Processo Penal – Comentários e notas prévias”, Coimbra Editora, 2009, p. 443.

<sup>265</sup> VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Revista e Buscas”, Almedina, 2005, p. 21.

<sup>266</sup> Não menos importantes são os itens que, de algum modo, possam ferir o agente policial. É também comum o agente perguntar ao visado se este tem alguma doença do seu conhecimento que possa ser transmitida a quem irá efectuar a revista.

<sup>267</sup> Deve-se respeitar sempre a dignidade do revistado e, dentro dos possíveis, o pudor do mesmo.

<sup>268</sup> VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de drogas – Reflexões sobre o novo quadro legal”, 3.ª Edição Revista e Aumentada, Almedina, 2006, p. 121.

<sup>269</sup> *Ibidem*

<sup>270</sup> DANTAS, Antóneo Leones, “Direito das contra-ordenações e consumo de estupefacientes” in Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, *Problemas Jurídicos da droga e da toxicoddependência*, Coimbra Editora, Vol. II, Lisboa, 2004, p. 164.

judiciária competente, conforme vem expresso no artigo 53.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro<sup>271</sup>.

#### **4.2.3. Da apreensão, da análise e da pesagem do produto**

Independentemente da conduta do indivíduo e da quantidade de droga que ele possui, “qualquer estupefaciente seria sempre produto de uma actividade ilícita – o tráfico de estupefacientes – e, como tal, apreendido ao abrigo do regime geral das apreensões de objectos relacionado com a prática de infracções”<sup>272</sup> e, neste caso, “o sistema jurídico [permite] a perda do estupefaciente, por força do disposto no n.º 2 do artigo 109.º do Código Penal”<sup>273</sup>.

Assim, o produto suspeito que for encontrado na posse do sujeito será sempre apreendido, ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, quando a quantidade de produto estupefaciente ou substância psicotrópica não exceder a quantidade necessária para o consumo médio individual durante o período de dez dias e esteja totalmente afastada a hipótese de tráfico; ou quer ao abrigo do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, quando no seu artigo 35.º vem referido a perda de objectos “que tiverem servido ou estivessem destinados a servir para a prática de uma infracção”.

Com estas apreensões consegue-se obter provas para o processo ao evitar que elas desapareçam. As apreensões devem constar no Auto de Detenção ou no Auto de Ocorrência, bem como a natureza do produto, de acordo com as tabelas em anexo ao Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, e isso só é possível de ser determinado após efectuar-se uma análise ao produto. Com esta análise é possível “determinar a sua natureza. O designado teste rápido ao produto apreendido permite determinar se estamos ou não perante um caso de droga e se a quantidade é ou não a referida no n.º 2 do art. 2.º da Lei n.º 30/2000, ou seja, se estamos perante uma contra-ordenação ou crime”<sup>274</sup>.

Esta análise deve ser sempre efectuada pelo órgão de polícia criminal para ser determinado o tipo de droga, porque também o produto suspeito pode levantar dúvidas ao

---

<sup>271</sup> “O n.º 3 do art.º 53.º consagra o regime geral ou regra do n.º 3 do art.º 174.º do CPP (...) podendo efectuar-se como uma medida cautelar e de polícia urgente” in VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Revista e Buscas”, Almedina, 2005, pp. 22-23.

<sup>272</sup> DANTAS, Antóneo Leones, “Direito das contra-ordenações e consumo de estupefacientes” in Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, *Problemas Jurídicos da droga e da toxicodependência*, Coimbra Editora, Vol. II, Lisboa, 2004, p. 163.

<sup>273</sup> *Idem*, p. 164.

<sup>274</sup> VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de drogas – Reflexões sobre o novo quadro legal”, 3.ª Edição Revista e Aumentada, Almedina, 2006, pp. 121-122.



mesmo, sendo que estas dúvidas vêm ressalvadas no artigo 17.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 130-A/2001, de 23 de Abril, e no artigo 62.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro<sup>275</sup>, ficando depois a aguardar que o resultado do teste seja positivo ou indeterminado.

Esta análise é feita através do designado Teste Rápido DIK 12, que não serve como prova por não ser considerado um instrumento legal. Somente o Laboratório da Polícia Científica poderá validar a análise efectuada pelo órgão de polícia criminal e reconhecer, de igual modo, a natureza do produto estupefaciente apreendido<sup>276</sup>.

Contudo, graças ao Teste Rápido DIK 12 e à pesagem do produto suspeito, o órgão de polícia criminal saberá, de antemão, se a quantidade e a natureza da substância se enquadram numa contra-ordenação ou num crime, mas afirmamos que não é somente o resultado obtido que determinará, por si só, se a conduta é passível de ser enquadrada num ilícito contra-ordenacional ou criminal.

### **4.3. DAS PRINCIPAIS DIFICULDADES SENTIDAS PELOS ÓRGÃOS DE POLÍCIA CRIMINAL**

#### **4.3.1. Do enquadramento legal como tráfico ou tráfico de menor gravidade**

O Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, distingue três tipos de tráfico, do mais grave ao menos grave: o tráfico, o tráfico de menor gravidade e o traficante consumidor. Com a Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, a figura do consumidor/indiciado começou a ser tratado de outra forma.

Exceptuando a quantidade de droga enunciada no artigo 2.º, n.º 2 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, e a do artigo 26.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, não existe uma quantidade de droga pré-estabelecida que distinga claramente o artigo 21.º do artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, logo, como deve actuar o órgão de polícia criminal? Que meios tem ele ao seu alcance no terreno para resolver de forma correcta, eficaz e eficiente, as situações de tráfico ou consumo com que

---

<sup>275</sup> No mesmo sentido, Lourenço Martins ao afirmar que “o exame às substâncias apreendidas só se realiza quando o indivíduo negar a natureza estupefaciente ou psicotrópica ou sempre que as autoridades policiais tenham dúvidas sobre a natureza dos produtos”. MARTINS, Lourenço, “Droga – Nova política legislativa” *in* Revista Portuguesa de Ciência Criminal”, ano 11.º, Fasc. 3, Jul./Set., 2001, p. 443.

<sup>276</sup> “Todos os testes de campo existentes têm unicamente por objectivo uma identificação presuntiva de substâncias suspeitas e não deverão ser, em caso algum, considerados como prova definitiva. Constituem somente um elemento indiciador útil à identificação de drogas, facilitando a decisão do funcionário no terreno”. SOARES, Tito, “DETECÇÃO DE DROGAS – Manual para Agentes Policiais e Funcionários Aduaneiros”, 6.ª Edição, Presidência do Conselho de Ministros – Gabinete de Planeamento e Coordenação do Combate à Droga, 2008, p. 51.

se pode deparar todos os dias? Mais a agravante de nem todas as ocorrências poderem ser resolvidas com uma solução universal.

Interessante é, sem dúvida, a posição assumida pelo Supremo Tribunal de Justiça<sup>277</sup> que não concorda que seja somente a quantidade de droga a única circunstância relevante para enquadrar as situações referidas anteriormente. Deste acórdão sobressai, para além da quantidade, a natureza da droga, a intenção lucrativa da actividade, a personalidade do arguido, se o tráfico é feito em conjugação de esforços por duas ou mais pessoas, as agravantes do artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, e possíveis antecedentes criminais. São muitos factores que não podem inibir o órgão de polícia criminal, ao evitar que ele enquadre todas as situações de tráfico como sendo as previstas e punidas no artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro.

Na deliberação de todos estes factores, pode o órgão de polícia criminal considerar que não estão reunidos, inequivocamente, os pressupostos do artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro. Neste caso, a ocorrência poderá ser enquadrada no artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, e os factores que pesaram na decisão do órgão de polícia criminal devem vir fundamentados no Auto de Detenção. De modo a acautelar os procedimentos e a actuação do órgão de polícia criminal, deve o Comandante da Esquadra, ou até mesmo o Oficial de Serviço<sup>278</sup>, acompanhar a elaboração de todo o expediente sempre que possível ou, se houver lugar à libertação do arguido<sup>279</sup>, os mesmos devem ver o expediente antes da libertação do arguido.

O Comandante de Esquadra assume um papel fulcral ao elucidar os seus elementos destes procedimentos, não dando lugar a erros, sendo o mais grave o de manter detido o arguido, ao qual lhe é imputado o crime de tráfico de menor gravidade quando estiverem reunidos os pressupostos do artigo 385.º do Código de Processo Penal<sup>280</sup>. Este deve ser sempre notificado para o Tribunal de Pequena Instância Criminal e, de seguida, é posto em liberdade. Só permanecem detidos os indivíduos a quem lhes foram imputados o crime de tráfico, até serem presentes ao Tribunal de Instrução Criminal<sup>281</sup>.

---

<sup>277</sup> Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21/1/02, proferido no processo n.º 02P3196, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>278</sup> Cfr. Norma Procedimental n.º 02/2010 da 3.ª Divisão do Comando Metropolitano de Lisboa.

<sup>279</sup> Nos casos previstos no artigo 385.º do Código de Processo Penal.

<sup>280</sup> Exceptuando o preceituado no n.º 1 do mesmo artigo.

<sup>281</sup> Em qualquer caso, o arguido é de imediato libertado quando se concluir que não poderá ser presente a um juiz no prazo de quarenta e oito horas.

#### 4.3.2. Do limite quantitativo máximo de produto estupefaciente e substâncias psicotrópicas

A Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, veio estabelecer uma fronteira entre o que pode ser considerado um ilícito criminal ou um ilícito de mera ordenação social, ao operar à descriminalização do consumo de droga, de acordo com o artigo 2.º do mesmo diploma legal. Contudo, o seu n.º 2 estabelece um limite para a detenção de produto necessário para o consumo médio individual durante o período de dez dias.

Apesar de tudo o que foi dito ser passível de discussão levanta-se uma outra questão: e se o indivíduo detém Haxixe, Cocaína e Heroína, por exemplo? É certo que, independentemente da natureza do produto, existe o tal limite que deve ser cumprido, e que se confirma após pesar os diferentes produtos. Porém, deve o órgão de polícia criminal atender ao peso global dos diferentes produtos ou somente considerar o peso e o limite, produto a produto?

É correcto dar voz de detenção a um indivíduo que se faz acompanhar por X gramas de Haxixe, Y gramas de Cocaína e Z gramas de Heroína, em que somente uma delas, pela quantidade, ultrapasse o limite permitido e que está pré-estabelecido para a sua posse? Ou deve o órgão de polícia criminal deter o indivíduo, justificando a detenção pela soma de todas as substâncias, em conjunto, apesar de nenhuma ultrapassar o limite permitido?

Existem três soluções passíveis de serem aplicadas, segundo Guedes Valente<sup>282</sup>: a tese restritiva, a tese da divisibilidade das quantidades por doses diárias e a da conjugação dos pesos totais face ao limite da máxima, sem que nenhuma delas ultrapasse o seu limite legal, sendo esta última defendida pelo autor.

De acordo com a primeira das soluções, se a quantidade de produto ultrapassar o máximo estipulado para qualquer um dos produtos, o indivíduo incorre no crime de tráfico/ tráfico de menor gravidade. Pela tese da divisibilidade, deve-se dividir as quantidades dos produtos por doses diárias e se estas doses ultrapassarem os dez dias, o indivíduo incorre no crime de tráfico/ tráfico de menor gravidade. Por último, a tese defendida pelo autor, que difere da primeira pelo facto de o produto presente em maior quantidade, após somar a quantidade total, e se esta não ultrapassar o limite máximo atribuído àquele produto, o indivíduo incorre num ilícito contra-ordenacional.

---

<sup>282</sup> Cfr. VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 3.ª Edição revista e aumentada, Almedina, 2006, pp. 122 e ss.

Contudo, ao analisar um despacho proveniente da Divisão de Investigação Criminal do Comando Metropolitano de Lisboa, datado de 15/07/2005, com o registo 4320/OP/2005, a tese utilizada para a tomada de decisão, a nosso ver, foi a da divisibilidade porque, e passando a citar:

“Se um sujeito tiver várias qualidades de estupefaciente, em que cada um, por si, não ultrapasse o limite máximo para o consumo médio individual durante o período de dez dias, mas a soma de todas as substâncias, em conjunto, ultrapasse esse limite, dever-se-á proceder à detenção do suspeito”.

É difícil para um consumidor justificar o porquê de ter em sua posse vários produtos em quantidades distintas, porque o mais comum é ele ser um consumidor de somente um produto estupefaciente. Não se nos afigura normal um consumidor de produto estupefaciente consumir Haxixe e Heroína, por exemplo, simultaneamente! Ou uma ou outra, e daí irmos ao encontro do despacho proferido pela Divisão de Investigação Criminal do Comando Metropolitano de Lisboa. Contudo, hoje o pequeno traficante detém apenas quantidade de droga que não ultrapasse o consumo para os dez dias e, no entanto, todo o produto que ele detém destina-se ao traficar, daí ser fulcral o órgão de polícia criminal reunir o máximo de informação sobre o indivíduo.

#### **4.3.3. Da condução do indivíduo à Esquadra para identificação ou revista**

As revistas são um importante método para a recolha de provas que são depois acauteladas pelos órgãos de polícia criminal, e quando lidam com uma ocorrência relacionada com droga, todas as precauções são poucas e é fulcral obter o máximo de informação possível sobre o indivíduo que é abordado.

Guedes Valente alerta-nos para a existência do advérbio de modo “eventualmente” existente na redacção do artigo 4.º, n.º 1 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro<sup>283</sup>. Contudo, tal não impossibilita que o órgão de polícia criminal não efectue “revistas sempre que seja eventual a suspeita mas sim quando esta possa ser fundamentada em elementos de facto, que necessariamente fundamentam a matéria de direito”<sup>284</sup>, ou seja, apesar de o indivíduo colaborar com o órgão de polícia criminal e dar-lhe o produto suspeito, pode o

---

<sup>283</sup> Diferente da redacção do artigo 53.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, pois simplesmente diz-nos que “é ordenada revista”.

<sup>284</sup> VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 3.ª Edição revista e aumentada, Almedina, 2006, p. 122.

mesmo não lhe entregar a totalidade do produto que detém em sua posse, podendo iludir o agente e dissimular o crime de tráfico no consumo.

Para fundamentar esta última hipótese, recorreremos novamente às palavras de Guedes Valente, ao dizer que um “indivíduo que fosse interceptado diria que era consumidor ou toxicodependente – indiciado –, entregaria a quantidade que o qualifica como tal, o que limitaria a actuação policial, caso esta não efectuasse a revista para verificar se o suposto ou não indiciado é consumidor ou se é traficante”<sup>285</sup>. Por outras palavras, a revista é uma medida quase obrigatória a efectuar pelo órgão de polícia criminal quando se depara com uma situação relacionada com o consumo ou tráfico de droga<sup>286</sup>.

Somos da opinião que só se deve proceder à revista sumária no interior da Esquadra, o que não inviabiliza efectuar uma revista de segurança. Esta medida salvaguarda a integridade física do órgão de polícia criminal, bem como evita que o indivíduo seja exposto enquanto se procede à revista<sup>287</sup>.

Outro facto relacionado com a condução do indivíduo à Esquadra é o da necessidade de o identificar, de acordo com o artigo 250.º do Código de Processo Penal ou de acordo com o artigo 4.º, n.º 2 da Lei n.º 30/2000<sup>288</sup>, de 29 de Novembro e artigo 9.º, n.º 4 do Decreto-Lei n.º 130-A/2001, de 23 de Abril, e também porque o indivíduo é desde logo suspeito da prática de um crime ou, pelo menos, de uma contra-ordenação.

O problema maior para o órgão de polícia criminal prende-se com as situações em que é possível o indiciado ser identificado no local, deixando de haver um pressuposto legal que legitime a condução do indiciado à Esquadra, porque para além da necessidade de o identificar, é forçoso efectuar o Teste Rápido DIK 12 ao produto suspeito apreendido e o órgão de polícia criminal também não tem a capacidade de, no terreno, elaborar todo o expediente relacionado com o consumo de droga<sup>289,290</sup>.

---

<sup>285</sup> *Ibidem*

<sup>286</sup> Mais uma vez, revela-se importante a informação que o órgão de polícia criminal dispõe ou a que consegue reunir para decidir se está perante um consumidor ou um traficante.

<sup>287</sup> “A via pública não é o local adequado à realização da revista, logo existe a necessidade de conduzir o presumível indiciado [e acrescentamos também o presumível traficante] à Esquadra mais próxima para se proceder à revista previstas nos artigos 251.º e 174.º do CPP e, ainda, quando preenchidos os pressupostos, a prevista no art. 53.º do DL n.º 15/93.” VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 3.ª Edição revista e aumentada, Almedina, 2006, p. 119.

<sup>288</sup> Segundo o artigo 26.º deste mesmo diploma, deve-se aplicar subsidiariamente o regime geral das contra-ordenações, onde o artigo 41.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro remete-nos para os procedimentos constantes no artigo 250.º do Código de Processo Penal.

<sup>289</sup> Mais a agravante que o Auto de Ocorrência e o Auto de apreensão devem ser assinados pelo indiciado.

<sup>290</sup> Cfr. VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 3.ª Edição revista e aumentada, Almedina, 2006, p. 118.

O órgão de polícia criminal quase que se encontra num paradigma, em que não lhe é legítimo conduzir o indivíduo à Esquadra, mas tem um rol de procedimentos que deve efectuar, em que torna-se necessária a presença do indivíduo na Esquadra. As restrições inerentes à condução do indiciado à Esquadra para proceder à sua identificação são muito limitativas para o órgão de polícia criminal. Agora, entre sujeitar o suspeito à visibilidade que tal actuação representa em termos de etiquetação e uma condução à Esquadra, parece-me que a segunda alternativa é menos lesiva para o suspeito, fundamentando, assim, a condução à Esquadra do indivíduo suspeito.

## CONCLUSÃO

Desde há muito tempo que o combate ao tráfico e ao consumo de droga se tem intensificado devido, em muito, à actuação da Polícia, funcionando esta como um controlo para que o fenómeno droga não ganhe proporções incontroláveis.

A par da Polícia, o legislador assume um papel importante neste combate, ao legislar sobre a melhor forma e métodos de conter este flagelo e, através disso, a Polícia adopta os procedimentos que acha necessários, mediante o que vem previsto na legislação.

A Polícia de Segurança Pública teve que se adaptar à evolução e à mudança que ocorreu em Portugal após a Resolução do Conselho de Ministros n.º 46/99, de 25 de Maio, que aprovou a Estratégia Nacional de luta contra a droga e que se traduziu na edição da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro. Passou-se então a privilegiar a saúde dos consumidores em detrimento da criminalização das suas condutas<sup>291</sup>, e isso só foi possível com a Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, mantendo-se em vigor o Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, para todos os crimes de tráfico, com as devidas excepções ao artigo 40.º do mesmo diploma legal, que previa e punia o consumo.

Os tribunais portugueses, desde o início, interpretaram de maneira diferente a lei, e esta falta de unanimidade só pode dever-se às diferentes posições jurisprudenciais e doutrinárias que, desde a entrada em vigor da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, têm sido assumidas.

Neste trabalho analisaram-se quatro hipóteses que foram tomadas e assumidas pelos tribunais portugueses. Devemos salientar que a falta de uniformidade judicial nesta matéria faz parte da natureza do direito e da função jurisdicional, em que cada tribunal é independente dos demais na sua interpretação e aplicação da lei. Foi por este motivo que o Supremo Tribunal de Justiça fixou jurisprudência no sentido de “a aquisição ou detenção de estupefacientes para consumo próprio de uma quantidade superior à necessária para consumo médio individual durante o período de 10 dias integra a contra-ordenação prevista no artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro”, afastando a possibilidade, e a nosso ver bem, de haver um vazio sancionatório, porque não podemos deixar de concordar com a

---

<sup>291</sup> Isso apesar de a detenção e aquisição de estupefaciente ou substâncias psicotrópicas para consumo não poder exceder a quantidade necessária para o consumo médio individual durante dez dias.

interpretação feita por Lourenço Martins<sup>292</sup>, em que, no mínimo, o indivíduo seria sempre punido por uma contra-ordenação.

Nos casos em que o possuidor só tem um tipo de droga, e que exceda a quantidade permitida para os dez dias; não tem em sua posse as denominadas substâncias de corte, bem como instrumentos para separar e pesar o produto; não tem elevadas quantidades de dinheiro ou outros objectos valiosos; e não tem outros objectos que indiciem o crime de tráfico; podemos dizer que, do ponto de vista prático, a actuação dos órgãos de polícia criminal poderá ser considerada como a que mais se aproxima da tese que defende a incriminação da conduta do agente portador da droga.

Nestes casos em concreto, o órgão de polícia criminal tem que enquadrar esta conduta no crime de tráfico de menor gravidade, sem se sentir restringido, para que o indivíduo seja julgado, ou não, em processo sumário no Tribunal de Pequena Instância Criminal. Como a sua actuação está vinculada aos princípios da legalidade e da tipicidade, não lhe é possível enquadrar estas situações no âmbito contra-ordenacional. Estamos, assim, a estipular o artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, como a principal distinção entre o que é crime ou contra-ordenação. Por outro lado, diferente é quando o indivíduo é detido, em flagrante delito, a praticar a venda directa ao consumidor deste mesmo produto, independentemente da sua quantidade, este facto é enquadrado no artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, logo, neste aspecto o órgão de polícia criminal não pode ter dúvidas.

Optamos por tentar encontrar um ponto intermédio entre a interpretação restritiva do artigo 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, e entre a interpretação extensiva do artigo 2.º, n.º 1 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, porque não concordamos na íntegra com o que é defendido nestas teses. Ambas estas teorias afastam, e a nosso ver bem, a incriminação da conduta por tráfico, porque se antes havia uma clara distinção na lei entre o que era tráfico e o que era consumo de droga, faz todo o sentido que esta distinção ainda vigore. Outro ponto em comum é que nas situações em que um indivíduo detém ou adquire estupefaciente em quantidade superior aos dez dias para consumo próprio, ele poderá incorrer, no mínimo, numa contra-ordenação.

Concordamos também com a salvaguarda do enquadramento destas situações no consumo agravado, porém, a norma que previa o consumo agravado foi revogada expressamente pelo legislador, e isso é algo que não podemos negar, e é algo que vai

---

<sup>292</sup> Cfr. MARTINS, A. G. Lourenço, “Droga – Nova política legislativa” in *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, ano 11.º, Fasc. 3, Jul./Set., 2001, p. 450.



contra o que é defendido pela tese da interpretação restritiva. É também necessário, a nosso ver, que haja uma tipificação de limites, que não deve ser considerada meramente orientadora, como é defendido pela tese da interpretação extensiva, porque, caso contrário, os órgãos de polícia criminal continuarão a actuar sem critérios delineados.

Salvo melhor opinião, propomos que haja rapidamente uma intervenção legislativa à Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, no sentido de eliminar estas discrepâncias, como por exemplo a seguinte:

“Art. 2.º (Consumo) – “1 – O consumo, a aquisição e a detenção para consumo próprio de plantas, substâncias ou preparações compreendidas nas tabelas referidas no artigo anterior constituem contra-ordenação. 2 – Constitui contra-ordenação simples a aquisição ou a detenção para consumo próprio das substâncias referidas no número anterior se não exceder a quantidade necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 dias. 3 – Constitui contra-ordenação, agravada de um terço na sua punição, se pecuniária, a aquisição ou detenção para consumo próprio das substâncias referidas no n.º 1, em quantidade superior à necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 dias.

Art. 4.º (Classificação dos indícios): “1. Se, das diligências levadas a efeito pelas autoridades policiais para comprovação dos factos a que se referem os n.ºs. 2 e 3 do artigo 2.º, resultarem indícios de que a aparente actividade de consumo dissimula uma efectiva actividade de tráfico, a participação é remetida ao Ministério Público. 2. Quando, pela análise das participações enviadas ou pelos elementos recolhidos, as comissões a que se refere o artigo 7.º verificarem que há indícios de tráfico enviam os autos ao Ministério Público para apreciação e decisão. 3. Quando, em processo pendente em tribunal, houver indícios de prática de contra-ordenação prevista no presente diploma, o Ministério Público comunica de imediato os factos à comissão competente, a fim de esta atempadamente exercer a sua competência, especialmente se os visados forem toxicodependentes”<sup>293</sup>.

Nesta proposta estão bem definidos os critérios que delimitam as situações de consumo e de consumo agravado, não havendo espaço para dúvidas neste aspecto. A partir desta definição consegue-se uniformizar procedimentos no que concerne à actuação dos órgãos de polícia criminal nestas situações de limite.

Com uma possível alteração legislativa, o legislador podia também clarificar e acautelar outros aspectos, como as situações em que o indivíduo detém diferentes tipos de produto suspeito, em quantidades diversas, adoptando, salvo melhor opinião, uma solução

---

<sup>293</sup> MARTINS, Lourenço, “Comentário ao acórdão de fixação de jurisprudência n.º 8/2008 – STJ” in Revista do Ministério Público, n.º 115, Ano 29.º, Jul./Set., 2008, pp. 229-230.

semelhante à adoptada pela Divisão de Investigação Criminal do Comando Metropolitano de Lisboa.

Outro aspecto que deveria ser revisto pelo legislador é a salvaguarda da condução dos indivíduos à Esquadra para ser efectuada revista e/ou para se apurar a identificação do mesmo, por parte do órgão de polícia criminal. Quanto à revista, o legislador deveria alterar o artigo 4.º, n.º 1 da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, e dar-lhe uma redacção semelhante à do artigo 53.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, para que seja ordenada revista, e não se proceda, eventualmente, à revista, salvaguardando, desta forma, as dissimulações de tráfico no consumo quando o indivíduo não entregue na totalidade a quantidade do produto suspeito ao órgão de polícia criminal.

Assunto diferente é o relativo à identificação do indivíduo. Já muito se falou sobre este tema e, por isso, não queremos nem é nosso objectivo, aprimorar esta temática. Posto isto, deve ser salvaguardada a condução do indivíduo à Esquadra, mesmo que seja possível identificá-lo no local, porque o órgão de polícia criminal não tem capacidade de, no terreno, elaborar todo o expediente relacionando com o consumo e/ou tráfico de droga, já que o mesmo tem de assinar os Autos.

Não podemos concordar que só poderão ser efectuados estes procedimentos caso não se identifique o indivíduo no local, e acontece o mesmo perante a apresentação do indivíduo às Comissões para a Dissuasão da Toxicodependência. Imaginemos que todos os indivíduos suspeitos de estarem associados ao tráfico ou ao consumo de droga se acautelassem, na medida em que seja sempre possível ao órgão de polícia criminal identificá-los no local, e se o mesmo não pode actuar fora do âmbito legal, arriscamo-nos a dizer que estamos perante uma lacuna a nível da legitimação da sua actuação.

Finalizamos com o que Celso Leal assume ser a principal preocupação para quem combate directamente o flagelo da droga. Assim, “a grande finalidade sempre foi a de reprimir essencialmente o tráfico e não a de martirizar mais os consumidores que, por necessidade, são também traficantes ou agentes de furtos ou de outros crimes contra o património, tendo em vista a sua própria subsistência e a compra do produto”<sup>294</sup>.

---

<sup>294</sup> LEAL, Celso, “Da “Não Constitucionalidade” do Acórdão Uniformizador de Jurisprudência n.º 8/2008 do Supremo Tribunal de Justiça” in *Revista do Ministério Público*, n.º 119, ano 30.º, Jul./Set., 2009, p. 193.

## **BIBLIOGRAFIA**

### **LIVROS**

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, “Comentário do Código de Processo Penal”, 3.<sup>a</sup> edição actualizada, Universidade Católica Editora, 2009.

ASCENSÃO, José de Oliveira, “O Direito”, 13.<sup>a</sup> Edição refundida, Almedina, 2005.

DIAS, Jorge de Figueiredo Dias, “Direito Penal – Parte Geral”, Tomo I, 2.<sup>a</sup> Edição, Coimbra Editora, 2007.

EIRAS, Henrique, “Processo Penal Elementar”, 7.<sup>a</sup> Edição, Quid Juris, 2008.

Magistrados do Ministério Público do Distrito Judicial do Porto, “Código de Processo Penal – Comentários e notas prévias”, Coimbra Editora, 2009.

OLIVEIRA, Francisco da Costa, “Defesa Criminal Activa”, Almedina, 2005.

PEREIRA, Rui, “A descriminação do consumo de droga” *in* Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias, Coimbra Editora, 2003.

SILVA, Germano Marques, “Curso de Processo Penal”, Vol. I, 6.<sup>a</sup> edição revista e aumentada, Edições Babel, 2010.

SOARES, Tito, “DETECÇÃO DE DROGAS – Manual para Agentes Policiais e Funcionários Aduaneiros”, 6.<sup>a</sup> Edição, Presidência do Conselho de Ministros – Gabinete de Planeamento e Coordenação do Combate à Droga, 2008.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 1.<sup>a</sup> Edição, Almedina, 2002.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Consumo de Drogas – Reflexões sobre o quadro legal”, 3.<sup>a</sup> Edição revista e aumentada, Almedina, 2006.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Revista e Buscas”, Almedina, 2005.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Teoria geral do Direito Policial”, Almedina, 2005;

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, “Teoria Geral do Direito Policial”, 2.<sup>a</sup> edição, Almedina, 2009.

### **TESES/DISSERTAÇÕES**

ANES, Filipe, “Consumo de drogas ilícitas – O papel da PSP na prevenção”, Dissertação final de Licenciatura em Ciências Policiais e Segurança Interna, ISCP SI, 2008.

LUCAS, Paulo Manuel Pereira, “As medidas de polícia e a actuação da Polícia de Segurança Pública”, Curso de Direcção e Estratégia Policial, 2005.

## ARTIGOS CIENTÍFICOS

AGOSTINHO, Patrícia Narí, “Posse de estupefacientes em quantidade que exceda o necessário para o consumo médio individual durante dez dias” in Revista do Ministério Público, n.º 97, Ano 25.º, Jan./Mar., 2004.

BONINA, Inês, “Descriminalização do consumo de estupefacientes – Detenção de quantidade superior a dez doses diárias” in Revista do Ministério Público, n.º 89, ano 23.º, Jan./Mar., 2002.

COSTA, Eduardo Maia, “Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 14 de Maio de 2003” in Revista do Ministério Público, n.º 95, ano 24.º, Jul./Set., 2003.

COSTA, Eduardo Maia, “Breve nota sobre o novo regime punitivo do consumo de estupefacientes” in Revista do Ministério Público, ano 22.º, n.º 87, Jul./Set., 2001.

COSTA, Eduardo Maia, “Constitucionalidade da integração no crime de tráfico de estupefacientes da detenção de quantidades superior a dez doses diárias para consumo pessoal” in Revista do Ministério Público, n.º 96, ano 24.º, Out./Dez., 2003.

COSTA, Eduardo Maia, “Direito penal da droga: breve história de um fracasso” in Revista do Ministério Público, n.º 74, ano 19.º, Abr./Jun., 1998.

COSTA, Eduardo Maia, “O crime de tráfico de estupefacientes: o direito penal em todo o seu esplendor” in Revista do Ministério Público, n.º 94, ano 24.º, Abr./Jun., 2003.

COSTA, José de Faria, “ Algumas breves notas sobre o regime jurídico do consumo e do tráfico de droga” in Revista de Legislação e de Jurisprudência, n.º 3930, ano 134.º, 2002.

DANTAS, Antóneo Leones, “Contra-ordenações em matéria de consumo de droga” in Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Problemas Jurídicos da droga e da toxicodependência, Coimbra Editora, Vol. I, Lisboa, 2003.

DANTAS, Antóneo Leones, “Direito das contra-ordenações e consumo de estupefacientes” in Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Problemas Jurídicos da droga e da toxicodependência, Coimbra Editora, Vol. II, Lisboa, 2004.

FONSECA, Cristina Reis, “Consumo de Drogas: Crime ou Contra-Ordenação?” in Revista Saúde Mental, Volume VIII, n.º 4, Jul./Ago., 2006.

LEAL, Celso, “Da “Não Constitucionalidade” do Acórdão Uniformizador de Jurisprudência n.º 8/2008 do Supremo Tribunal de Justiça” in Revista do Ministério Público, n.º 119, ano 30.º, Jul./Set., 2009.

MARTINS, Lourenço, “Comentário ao acórdão de fixação de jurisprudência n.º 8/2008 – STJ” in Revista do Ministério Público, n.º 115, Ano 29.º, Jul./Set., 2008.

MARTINS, Lourenço, “Consumo privado de produtos estupefacientes e substâncias psicotrópicas – o retrocesso à luz da posição do STJ” in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, n.º 3, Ano 19.º, Jul./Set., 2009.

MARTINS, Lourenço, “Droga – Nova política legislativa” in Revista Portuguesa de Ciência Criminal”, ano 11.º, Fasc. 3, Jul./Set., 2001.

MARTINS, Lourenço, “Luta contra o tráfico de droga – necessidades da investigação e sistema garantístico” in Revista do Ministério Público, n.º 111, ano 28.º, Jul./Set., 2007.

MONTEIRO, Cristina Líbano, “O consumo de droga na política e na técnica legislativas: comentário à lei n.º 30/2000” in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ano 11.º, Fasc. 1.º, Jan./Mar., 2001.

PAIVA, Vítor, “Breves notas sobre a penalização do pequeno Tráfico de Estupefacientes” in Revista do Ministério Público, n.º 99, ano 25.º, Jul./Set., 2004.

PALMA, Maria Fernanda, “Consumo e tráfico de estupefacientes e Constituição: absorção do “Direito Penal de Justiça” pelo Direito Penal Secundário?” in Revista do Ministério Público, n.º 96, ano 24.º, Out./Dez., 2003.

PEREIRA, Manuel José Gonçalves, “Detenção de estupefaciente em quantidade superior a dez doses diárias para consumo pessoal” in Revista do Ministério Público, n.º 97, ano 25.º, Jan./Mar., 2004.

PIRES, Artur Matias, “Ainda sobre o novo regime sancionatório da aquisição e detenção de estupefacientes para consumo próprio” in Revista do Ministério Público, n.º 93, ano 24.º, Jan./Mar., 2003.

RODRIGUES, Joaquim, “A descriminalização do consumo de drogas – contributos para uma avaliação” in Separata da RPCC, ano 17, n.º 2, Abr./Jun., 2007.

SOUSA, António Francisco de, “Actuação Policial e Princípio da Proporcionalidade”, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, s/d;

## **DIPLOMAS LEGAIS E JURISPRUDÊNCIA**

Constituição da República Portuguesa.

Código Civil.

Código Penal.

Código de Processo Penal.

Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro.

Lei n.º 53/2007, de 31 de Agosto.

Lei n.º 63/2007, de 6 de Novembro.

Lei n.º 37/2008, de 6 de Agosto.

Lei n.º 49/2008, de 27 de Agosto.

Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro.

Decreto-Lei n.º 130-A/2001, de 23 de Abril.

Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro.

Decreto-Lei n.º 252/2000, de 16 de Outubro.

Portaria n.º 94/96, de 26 de Março.

Resolução do Conselho de Ministros n.º 46/99, *Diário da República*, 1.ª série - B, n.º 122, de 26 de Maio de 1999.

Comunicação de Serviço n.º 4390/OP/2005, de 15/07/2005.

Norma Procedimental n.º 02/2010 da 3.ª Divisão do Comando Metropolitano de Lisboa.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 16/06/04, proferido no processo n.º 1239/04, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 14/12/04, proferido no processo n.º 1776/04-1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 23/09/02, proferido no processo n.º 381/02, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 08/03/04, proferido no processo n.º 381/02, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 06/03/06, proferido no processo n.º 2538/05-2, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 28/09/05, proferido no processo n.º 05P1831, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 25/06/08, proferido no processo n.º 06P4684, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 8/2008, de 25 de Junho.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 03/06/09, proferido no processo n.º 21/08.5GAGDL.S1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 05/11/09, proferido no processo n.º 418/07.8PSBCL-A.S1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 01/10/02, proferido no processo n.º 22745, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 21/11/02, proferido no processo n.º 3569, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 08/07/03, proferido no processo n.º 2725/2003, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 16/02/05, proferido no processo n.º 8446/06, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 09/06/05, proferido no processo n.º 3476/05, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 10/11/05, proferido no processo n.º 4732/05, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 17/10/06, proferido no processo n.º 3926/06, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 19/12/06, proferido no processo n.º 5788/06, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 03/05/07, proferido no processo 10048/06-5, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 15/11/07, proferido no processo n.º 9117/07-9, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 18/06/03, proferido no processo n.º 0311307, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 22/10/03, proferido no processo n.º 2387, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26/11/03, proferido no processo n.º 0315028, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 11/02/04, proferido no processo n.º 0111514, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 09/12/04, proferido no processo n.º 0415058, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 12/01/05, proferido no processo n.º 0314384, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 09/02/05, proferido no processo n.º 0410428, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 16/02/05, proferido no processo n.º 0414603, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 06/07/05, proferido no processo n.º 0445840, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 12/10/05, proferido no processo n.º 0416952, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 10/11/05, proferido no processo n.º 4732/05, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 07/12/05, proferido no processo n.º 0442812, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 10/05/06, proferido no processo 0547038, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 24/05/06, proferido no processo n.º 0640988, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 18/10/06, proferido no processo n.º 0643527, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 22/11/06, proferido no processo n.º 0614664, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).



---

Hélder Fernando Arruda Andrade  
*Aspirante a Oficial de Polícia*

## **ANEXOS**

**Anexo I** – Guião de entrevista individual

**Anexo II** – Entrevista ao Subcomissário João Ramos

# **ANEXO I**

## **Guião de Entrevista Individual**

1. Relativamente ao consumo de estupefacientes em Portugal, atendendo que se descriminalizou o consumo de acordo com o determinado no artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, considera que a situação agravou-se ou não há motivos para alarme social?
2. Considera que o regime jurídico que prevê e pune as situações de tráfico e de consumo de estupefacientes é o mais adequado para a actuação da Polícia de Segurança Pública (PSP)?
3. Relativamente ao expediente que é elaborado perante uma situação de consumo, acha que é o correcto ou deve ser alterado e no caso de considerar que deve ser alterado algo, o que alteraria?
4. Enumere as maiores dificuldades sentidas pelos elementos no terreno?
5. Perante uma ocorrência de detenção de droga quais os elementos de que se socorre para distinguir se se trata de crime ou de contra-ordenação?
6. Mantendo-se a mesma situação, os procedimentos são os mesmos nos casos de não haver indícios de tráfico?
7. Que opinião é que possui em relação à coadjuvação por parte dos Órgãos de Polícia Criminal para com o Ministério Público nos casos em que se descobriu, na posse dum indivíduo, quantidades de produto estupefaciente superior ao estabelecido para o consumo médio individual durante dez dias em que o fim desta posse não é o tráfico?
8. Na sua opinião, a PSP preocupa-se mais com o tráfico (oferta) ou com o consumo (procura)? Qual ou quais os motivos que o levam a considerar que tal aconteça?
9. Quer acrescentar mais algum aspecto que considere relevante e que não tenha sido referido anteriormente?

# **ANEXO II**

**ENTREVISTA AO SUBCOMISSÁRIO JOÃO RAMOS**  
**COMANDANTE DA 4.ª ESQUADRA DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DO**  
**COMETLIS**

Realizada em Março de 2011

- 1. Aspirante Hélder Andrade (HA) – Relativamente ao consumo de estupefacientes em Portugal, atendendo que se descriminalizou o consumo de acordo com o determinado no artigo 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, considera que a situação agravou-se ou não há motivos para alarme social?**

Subcomissário João Ramos (JR) – Bom, aquilo que eu acho é que, relativamente ao consumo de estupefacientes em Portugal, estamos a falar de uma situação que, de um modo geral, é uma prática comum especialmente na classe mais jovem da nossa sociedade. Nota-se que existe, junto a estabelecimentos de diversão nocturna, um aumento bastante significativo do consumo de estupefacientes, não só de drogas leves ou duras, como seja o haxixe ou a cocaína, mas também de consumo de ecstasy ou LCD's e produtos desse género. O facto de, antes de 2000, se tratar de uma situação de tráfico e após a lei 30/2000 se passar a falar em consumo, não creio que haja uma relação de causalidade entre um agravamento relativamente ao alarme social ou não. A minha opinião é que a situação era grave e se mantém grave. Porquê? Porque o consumo de estupefacientes é, como nós sabemos, bastante danoso para quem o consome, para quem tem esse vício, digamos assim, que é um vício como outros. De maneira, se a situação se agravou e se há motivos para alarme, a situação, para mim, já era grave e sim, há motivos para alarme, no sentido em que há graves prejuízos para a saúde das pessoas que consomem. A nível da danosidade social e do alarme social, isso é tão mais frequente conforme estejamos perante sítios conotados com o tráfico, e aí sim há um alarme social bastante elevado.

- 2. HA – Considera que o regime jurídico que prevê e pune as situações de tráfico e de consumo de estupefacientes é o mais adequado para a actuação da Polícia de Segurança Pública (PSP)?**

(JR) – Como Oficial de Polícia creio que não será muito correcto estar a definir se determinada legislação é, ou não, a mais adequada à nossa actuação. A legislação

existe, foi legalmente estipulada, o regime jurídico foi aprovado, foi regulamentado, de maneira que a PSP tem que agir conforme aquilo que está regulamentado. Se as situações de tráfico e de consumo condicionam, de certa forma, a actuação da polícia, também não. Nós actuamos conforme a situação com que nos deparamos e agimos em relação àquilo que está definido na lei. De maneira, seja tráfico ou consumo, nós tratamos as coisas com profissionalismo.

**3. HA – Relativamente ao expediente que é elaborado perante uma situação de consumo, acha que é o correcto ou deve ser alterado e no caso de considerar que deve ser alterado algo, o que alteraria?**

(JR) – Relativamente ao expediente elaborado perante uma situação de consumo, eu acho que ele é correcto. Acho que o expediente é actual e não creio que haja grandes alterações a fazer relativamente ao expediente. O encaminhamento dele tem como fim, como destino, a CDT, Comissão de Dissuasão da Toxicodependência, que faz um levantamento estatístico e que convoca os consumidores para aí comparecerem e para serem recolhidos mais alguns dados. Relativamente a esse ponto, creio que é suficiente. Relativamente a alterações, a única alteração que eu vejo ser necessária, e isso tem a ver com a nossa plataforma de elaboração de expediente que é o SEI. Poderíamos tentar dentro da polícia, ou à semelhança daquilo que se fez com o auto padronizado de violência doméstica, também este auto de ocorrência ser colocado no sistema, no SEI, de maneira a ser impresso conforme o modelo que está actual.

**4. HA – Enumere as maiores dificuldades sentidas pelos elementos no terreno?**

(JR) – A nossa ferramenta de trabalho, o nosso modo de trabalhar por estarmos inseridos numa esquadra de investigação criminal, atende, na maior parte dos casos, a situar-se no campo do tráfico. Nesse sentido, as ocorrências e o expediente feito em sede de consumo, quando falamos em casos de consumo, tendem a servir para a produção de prova no âmbito de um processo que já existe e está em investigação. Nesse sentido, não temos grandes dificuldades a nível de procedimentos e de actuação. Aquilo que fazemos é pegar nessas situações de consumo e tentar fazer com que sirvam de prova para processos que já decorrem contra alvos específicos.

**5. HA – Perante uma ocorrência de detenção de droga quais os elementos de que se socorre para distinguir se se trata de crime ou de contra-ordenação?**

(JR) – Bom, há aqui duas situações: se estamos perante uma situação de detenção de droga, estamos a partir do pressuposto que a quantidade é superior ao permitido

por lei, ao consumo para os dez dias. Caso contrário, estamos perante a contra-ordenação. Ainda assim, no campo da detenção e no campo da quantidade ser superior ao legalmente permitido, temos a questão do tráfico do artigo 21.º e ainda temos a questão do tráfico de menor gravidade. Ai, e nesse ponto, temos em atenção várias situações que são: a quantidade de droga que foi apreendida ao indivíduo ou aos indivíduos; a natureza da mesma, se se trata de uma droga leve ou não, ou se se trata de uma droga normalmente conotada como uma droga dura; a quantidade de dinheiro que o indivíduo possa ter, o que daí poderá demonstrar a intenção lucrativa ou não do mesmo, ou seja, apesar da quantidade apreendida ser reduzida, o facto de haver bastante dinheiro na posse do indivíduo pode levar-nos a pensar que ele se dedica ao tráfico e não apenas ao consumo; e depois os antecedentes criminais do indivíduo, se já foi detido anteriormente pelo mesmo tipo de crime ou se está conotado com a venda de estupefacientes.

Normalmente, estando a falar duma venda directa ao consumidor, existe uma divisão por doses ou por embalagens já efectuada. Caso contrário, estamos a falar de um transporte de droga ou dos chamados correios. Ai, a quantidade de droga é grande e o problema não se põe, se se trata de tráfico ou contra-ordenação, mas aí a droga vem toda condicionada, toda junta, em bruto, digamos assim.

**6. HA – Mantendo-se a mesma situação, os procedimentos são os mesmos nos casos de não haver indícios de tráfico?**

(JR) – Não. Aqui temos em conta, para além da quantidade ser superior ao permitido, os antecedentes e a personalidade do arguido: se já há antecedentes criminais dele, como já referi; se há uma intenção lucrativa ou não; da natureza da droga; se nós verificamos que é um indivíduo primário, digamos assim, que não há nenhum conhecimento anterior que o mesmo se dedica ao tráfico. Aquilo que fazemos e tendo em conta as normas que existem para a Comarca de Lisboa, notificamos o indivíduo para comparecer no Tribunal de Pequena Instância Criminal, cuja moldura penal, como está prevista no tráfico de menor gravidade, irá até aos 5 anos. Caso contrário, se houver indícios que se trate efectivamente do tráfico de droga, com uma intenção lucrativa, aí sim o indivíduo será conduzido ao Tribunal de Instância Criminal para a aplicação de uma medida de coacção.

**7. HA – Que opinião é que possui em relação à coadjuvação por parte dos Órgãos de Polícia Criminal para com o Ministério Público nos casos em que se descobriu, na posse dum indivíduo, quantidades de produto estupefaciente**



**superior ao estabelecido para o consumo médio individual durante dez dias em que o fim desta posse não é o tráfico?**

(JR) – Normalmente, aquilo que nos tem acontecido e a opinião que eu tenho é que existe uma boa relação entre o Ministério Público e os Órgãos de Polícia Criminal, no que diz respeito a este caso concreto, ao tráfico de estupefacientes. Normalmente, o que acontece é que existem situações, que são pontuais, em que o entendimento do Órgão de Polícia Criminal é que se trata duma situação do artigo 21.º, ou seja, tráfico de estupefacientes, mas que devido ou a uma deficiente produção de carregamento de indícios para o auto ou a uma quantidade reduzida de droga, o entendimento do Ministério Público, em sede de interrogatório, é que se trata de um crime de tráfico de menor gravidade. Não obstante, o Tribunal tem a possibilidade de definir qual o melhor enquadramento a dar à situação, que pode ser ou não, à posteriori, confirmado ou infirmado.

**8. HA – Na sua opinião, a PSP preocupa-se mais com o tráfico (oferta) ou com o consumo (procura)? Qual ou quais os motivos que o levam a considerar que tal aconteça?**

(JR) – Na minha opinião, e no caso concreto, numa Esquadra de Investigação Criminal, aquilo que mais nos preocupa é a situação do tráfico. Nós não conseguimos impor uma forma/maneira de estar e pensar às pessoas. As pessoas são livres de consumirem ou não, isso é com elas. Aquilo que nós tentamos fazer é combater a questão do tráfico, esta sim, que causa grande alarme social e que muitas pessoas, que nada têm a ver com o tráfico de droga, não raras vezes, têm que se confrontar com esta situação mesmo à porta das suas residências. E neste sentido nós nos preocupamos mais com a questão do tráfico.

**9. HA – Acha que um elemento policial duma Esquadra de Investigação Criminal, ao se deparar durante uma investigação, com situações de claro consumo de estupefacientes, sente-se preparado para “fechar os olhos” ao consumo de modo a chegar ao traficante?**

(JR) – A nossa preocupação é exactamente esta, chegar a quem venda a droga, chegar, eventualmente, a quem fornece essa droga e aí é o nosso objectivo principal. A questão do consumo, se nós detectarmos isso no decorrer da investigação, o que fazemos é o encaminhamento que é feito, seja por uma Esquadra de Investigação Criminal, seja por uma Esquadra territorial, é o encaminhamento que é dado aos casos de consumo.

**10. HA – Quer acrescentar mais algum aspecto que considere relevante e que não tenha sido referido anteriormente?**

(JR) – Acho que está tudo referido.

**HA – Muito Obrigado.**

(JR) – Obrigado eu.